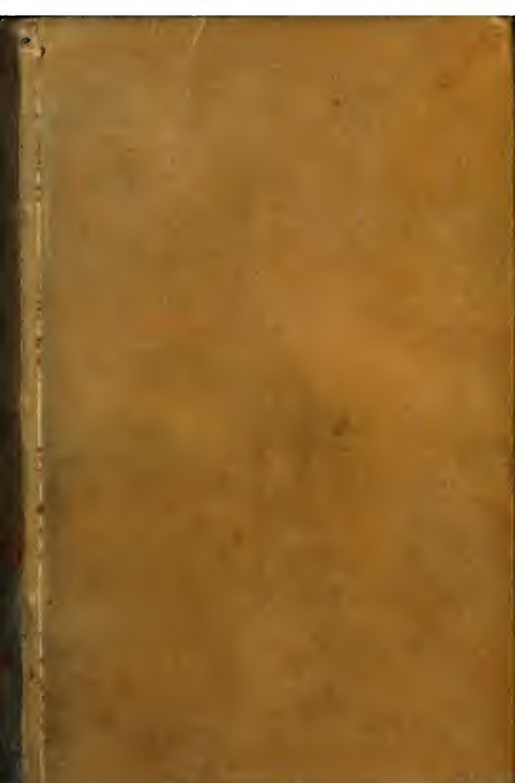
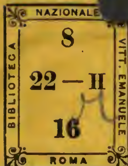



NAZIONALE
BIBLIOTECA
VITT. EMANUELE
8
22 — H
16
ROMA

INSTRVCTORII
CONSCIENTIAE
R.P.F. LVDOVICI LOPEZ
ORDINIS PRÆDICATORVM

Prouinciæ Hiſpaniæ in ſacra Theologia Præſentati,

SECVNDA PARS.

In qua reliquæ materiæ quæ ad Inſtructorium Conſcientiæ pertinent ex Orthodoxis Eccleſiæ iudicijs & ſcholaſticorum Theologorum, tum Iuriſconſultorum reſolutionibus ſcitu perutiles latè & copioſè diſputantur.

Nunc variis locorum Annotationibus ex Iure Ciuili tum Pontificio exornata & locupletata, Opera PETRI MATTHÆI. I.V.D.

Eiuſdem ad Lectorem Præfatio neceſſitatem & commendationem Libri edocebit.

Ex Cgar

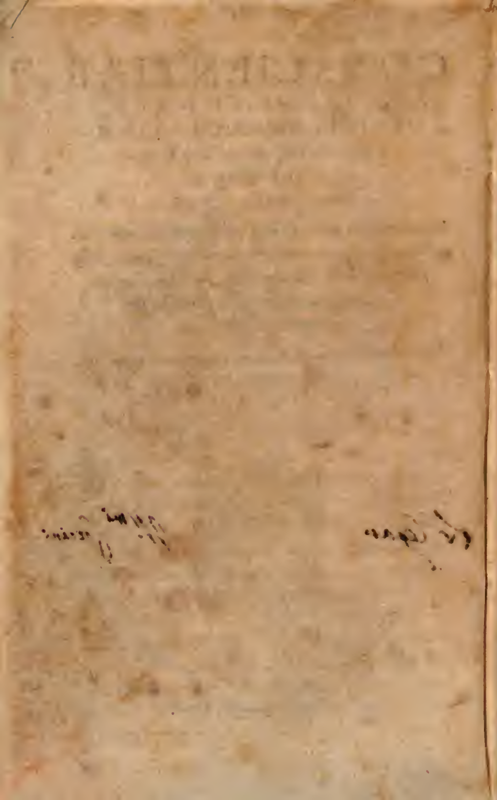




LVGDVNI,
APVD PETRVM LANDRY.

M. D. XCII.

Cum Priuilegio Regis.





PRÆFATIO

PETRI MATTHÆI

DE OPERIS VTILITATE

AD LECTOREM.



N duos Tomos opus hoc diuidi voluit Author, cuius votis beneuolè fauentes idem præstandũ hac editione duximus. Vtriusque tamen materiæ ita coniunctę sunt vt earum cognitio bipartiri minimè debeat, tradunt enim suas mutuas operas, ita vt meritò putentur εἰς τ' αὐτὸν ξυμφῦσαι, hoc est in vnum coalescere, eò enim tendunt vt conscientiam instruant, à sordibus inueterati sceleris purgẽt, virtutis splendoribus illustrẽt, ab ignaua boni operis torpedine excitent vitiorũ & contumeliarum excidio, cœlestia promereamur præmia, temerè enim angimur peccato duce aliquid fœlicitatis adipisci, expurgandum est vetus fermentum, exuendus est prior homo, vt innascatur nobis summum bonum, inconstans tenebricosæ rationis deserendum est

iudicium, & ad reconditam in Christi beatitudinis lucem virtutum omnium meritis concedere. Sed nostra ætas adamãtina adeò vecors & pertinax conscientiæ, vel nihili, vel flocci facit, quod nobis à summo opifice tam seriò commissum est conscientiæ, scilicet candorem & integritatem.

Viuitur ex rapto, non hospes ab hospite tutus,
Non socer à genero: fratrũ quoque gratia rara,
Imminet exitio vir coniugis, illa mariti,
Lurida terribiles miscent aconita nouercæ
Victa iacet pietas, & virgo cede madentes
Vltima cælestum terras Astræa relinquit.

Nihil hodie nisi vi ac tumultu agitur, quæstus gratia omnia corrumpuntur, est in promissis perfidia, in obligationibus falsitas, in præstandis aut locandis operibus inæqualitas, in mercede exigenda iniquitas adeò vt non parum sit solennis antiqua illa parœmia nostris temporibus, de sua quisque artifex arte fur est. Hæc fuit sola ratio cur Ludouicus Lopæsius huius operis Author nunquam satis laudatus, in hac secunda parte varias hominum fraudes & dolos, qui vel in bonorum inuentis, vel in illicitis possessionibus, in vsucapionibus, vel præscriptionibus, vel inofficiosis donationibus, vel in
periuriis,

periuriis, vel in bonorum diuiſionibus, vel in malè acquiſitis, vel in tributorum extorſionibus, vel in grauiſſimis vſuris & cambiatorum lucris, vel in falſis technis, & fraudibus affatim committi ſolent detegere & notare nigro thita voluerit. Adeò vt hæc ſecunda pars potior & præſtantior in materia reſtitutionis veluti in cauſæ ſtatu & cardine verſetur, quæ prioris partis diffusè coronidem locupletauit. Hic enim aperit inuentorum reſtitutionem, quæ multos in varios errorũ ſcopulos impingere fecit. Aſt in hac re abſque Delio natatore nobis eſt Cynoſura veluti & fideliſſimus Acathes, ſed vtinã tantæ eſſet efficaciæ optimi viri monitio, vt iam homines à prædis; à cędibus, ab illicitis contractibus, à falſis, à furtis abſtinerẽt, vtinam ius reſtitutionis religioſiùs obſeruaretur ſine quo nec Innocentia, nec conſciẽtia, nec cõſcientiæ ſecuritas conſeruari poteſt. Digna ita Chriſtiana lege eſt Reſtitutio, & tam laudabilis vt non immeritò dici queat à Chriſto alienus, qui hanc non amet, exoſculetur, & exerceat. Si enim id pulcherrimum eſt quod virtutum ambit circulum, quid æquè poteſt cum hac virtute conferri? quę mera eſt Iuſtitiæ excellentia, finis & ratio, quæ iuſtum & æquum comitatur, qua

homo nõ est homini lupus, sed Deus veluti auxiliaris, & id quod Deo & sibi & proximo debet, persoluit atque conseruat illibatum. Nunquam hominis impij necessitudine lætatur, nunquam suum hospitem furto iniusto adulatur, sed cõtinuis stimulis conscientiam hortatur ad restituendum quod male ablatum est, ne cum horrendo isto vitio sepeliatur corpus exangue in animæ periculũ. Habemus huius rei domestica excẽpla, ita vt ampliore commonitione non indigeamus. Nihil auditur frequentiùs in sacris cõcionibus, quam quod iniuria possessum restituẽdum sit, ne incautos nox vltima nos emãcipet. Leges Cæsarum minime tolerant bona quæcunque in Reipublicæ cõmodum collata quæ ex rapinis, furtisq; conflata fuerunt. Posthumum est, serum est, & profecto friuolum credere hæredibus bonorum quæ impiè extorsisti restitutionem. Quod si tuo nõ moueris exemplo, priscam Patriarcharum veteris Testamenti iustitiã mirari incipe, quà tu tibi notus rapinarum negotia proiicies. Primus omnium occurret tibi Abraham, dum inquit, *Leuo manum meam ad dominum Deum excelsum possessorem cœli & terræ, quod à filo subtegminis, vsque ad corrigiam caligæ, non accipiam ex omnibus quæ*

tua sunt. Apud quos huiusce cũtinentię exẽpla extare putabimus, certè apud Christianos milites rarum vel nullum est, Romana illa militaris disciplina suos habet Paulos Aemilios, Aphricanos, Mummios, Curios qui præclara trophæa non prædis nec depopulationibus iniquis adepti sunt. En senex adest constitutus in caligine Thobias excitus ad furtiui hœdi balatum. *Videte* (exclamat) *ne fortè furtium sit, reddite eum Domino suo, quia non licet nobis aut edere ex furto aliquid aut contingere.* Qua de causa voluerunt Cęsarum placita malæ fidei possessorẽ nunquam præscribi & ad restitutionem omni rigore vrgeri ac premi, quod si hæc paulò altius perpenderentur nõ in laqueos inextricabiles Syrtes prolaberentur ij qui de conscientia minus solliciti sunt, & perpetuis vitæ quatiuntur molestiis, vmbras suas extrepidant, perpetua eorum animis furit tempestas, non somnus est suauis sed terribilis & formidine plenus, non cibus probè quantumuis conditus voluptatem præbet, non musica, non aurum, non vxor, non liberi, non reliqua id genus sed quasi carnificem circungestaret se lancinantes vel flagellantes continuò illis post admissum obambulãt nullis consciis intolerabiles luen-

tes pœnas: vt & omnes Græcorum & Romanorum testantur historię de Dione, Nerone: Caracalla qui conſcientiam ſcelerum vindicem habuerunt. Hac de cauſa Ludouicus Lopæſius cuius nomen veluti cogitabundus ſuſpicor pro Conſcientiæ Inſtructione tutiſſima, hanc ſecundā partē edidit cui ſi obtemperetur non deerit profecto cœleſtis auxilij gratia, nā vt teſtatur Diuus Mar. Heremita libra περὶ νόμȣ πνευματικȣ de lege ſpirituali naturalis liber eſt conſcientia, hanc quicunque ſtrenuè & diligenter egerit diuini auxilij haud dubiè capiet experientiam: poteritque aptiſſimè Horatiano vti elogio,

Murus aheneus eſto.

Nil conſcire ſibi nulla palleſcere culpa.

Quocirca omnes pios arbitror, flagrare deſiderio recognoſcendi rem tam pręclaram, quam natiuo & facili docendi genere edocet hic doctiſſimus Lopæſius ad cuius lectionis paraſceuem & periocham veluti hæc præfari volumus, vt futuris lectionibus præclara, neceſſaria, cognitúque iucundiſſima re (optimè Lector) expectare non ignores.

SECVNDA PARS INSTRVCTORII CONSCIENTIÆ.

¶ *De rerum inuentarum restitutione.* CAPVT PRIMVM.



VT de inuentis quẽ polliciti sumus disputationis sermonẽ prosequamur dicimus primò, quòd in litore maris lapilli inuenti sint inuentoris[a] quia litora iure gentiũ mansêrunt communia, atque idem est iuris naturæ iudicium de auri, aliorumque metallorum venis, quæ sunt in viscetibus terrę. Atque secundum Mercatum[b] licet hæc ita sint, tamen principibus, & regibus prout aliquãdo assuescunt facere per suas leges positiuas peculiares bonis respectibus inductis, permittitur in inuẽtionib. fortunatis piscationis, lapilloꝛũ pretiosorũ, & gẽmarũ, priuilegia inuẽtoribus seu aliis cõcedere, vt ipsi soli his potiãtur facultatibus gẽmas piscãdi, lapillósq; in certis litoribus maris.

¶Sicut etiam odorifera expurgamenta, quibus cete in insulis aliquibus se euacuant *ambar* nũcupata, vel mineralia auri, vel ãrgenti, aliquibus à principibus in gratiam & in formam priuilegij ex iustis causis sunt applicita, nõ tamen rigore tam stricto per hæc concessionum seu appropriationum harum rerum priuilegia, ita reliqui inhibẽtur talibus locis prædicta piscari, quòd in consciẽtia obnoxij fiant ad ea restituenda, sed solum iudicibus indicitur ne cæteros ibi piscari sustineãt, & in inuasores talis piscationis pœnas, præscriptas aut præscribendas exequantur.

¶Idem dicendum duxerim de piscatione thunorum reseruata in Hispania duci Metinensi, & de aliis gemmarũ, aut piscati piscationib⁹ prohibitis vbi piscatũ elabi potest. Qõ. 1.

¶ At dubitare inquit Sotus[c] posset quis hic propter nostros Hispanos, qui ad Occidentalem plagam auri exhauriendi gratia aduolãt, an liceat cuicunque vnius nationis ad aliam quæsitum aurum peregrinari: apparet enim vnicuique eadem ratione licere, postquàm iure gentiũ non fuere res istæ diuisæ.

a *Inuentoru fiunt lapilli & gemmæ quæ in littore maris inueniuntur. Instit. de rerum diui. §. Lapilli. ex Fioro lib. 3. ff. eod.*

b *Libr. de contractibus.*

c *Sotus de Iustit. & Iur. lib. 5. quæst. 3. art. 3.*

¶ Respondet tamen Sotus hoc dumtaxat iure non esse omninò licitum, nisi incolæ ipsi consentirēt, aut pro derelictis eosdem thesauros haberent. Nam regiones iure gētium diuisæ sunt, & ideò licet gentibus illius regionis sint illæ res cōmunes, tamen non possunt aduenæ, incolis inuitis easdē res vsurpare, nec enim valent Galli, hac de causa ad nos penetrare, nec nos ad illos ipsis inuitis.

Qō.2. ¶ De argenti vel auri fodinis repertis in regionibus occidentalibus inter Indos, an super eas Hispani quid iuris possint acquirere sibi, multa suppetere possent dicēda, sed cōpendiosè hæc dicta sufficiant. Primò quòd infideles Indi propter infidelitatem suam, suarum dominio rerum nō sunt priuati secūdùm D.Thom.[d] ¶ Secūdò quod bene ait Sotus[e] scilicet, si contra Turcas, aut sarracenos iustum gerunt christicolę bellū, id est quia nobis infesti hostes sunt, nostrámq; apertis persecutionibus, irrisionibusq; insectātur religionē Christianam, nostrásque terras, regionesque quę olim Christianorum fuerunt, inuasas, pręoccupatasq; habent, quare ij publica authoritate principū Christianorum ad id authoritatem habētiū à Papa, vel aliter possunt sicut bello subiici ita terrarū quas possidēt dominio expoliari. At Indos hos qui antea sicut Christi nomē nō audierant, nec illud susceperāt, neq; nobis infensi erāt, nec quid quam nostrū inuaserant, dominio suorum mineraliū priuare, sicut & aliarum rerū, iniquū esse videtur, nisi talia mineralia vt docet Victoria[f] haberēt pro derelictis, quod tūc contingeret, quando venientibus peregrinis Hispanis, & sine oppressione eorum, suffodientibus argentum, vel aurum, ipsi non ægrè ferrent, sed gauderent, nihil curantes.

¶ At postquam gremio ecclesiæ per baptismum sunt aggregati, sub eodem rege Christiano degētes, quia peioris conditionis ob id esse nō debēt, quòd se fidei religioniq; Christianæ per baptismum addixerint, ideo suis mineralibus suarúmque dominio rerum denudari non possunt inuiti, testatur id extrauagāte communi tit. de: Iudæis Ioan. 22. c. Iudæi vbi sic stabilitur. Iudæi ad fidem conuersi, non sunt in suis possessionibus, & bonis aliis, quocūq; nomine censeantur, quæ conuersionis tēpore obtinebant, vel obtinebunt, occasione prædicta molestandi nec permittēdi ab aliis molestari, sed protegendi, & defendēdi, vt sic de seruitute, ad libertatem se transisse percipiant, quia dignū est, & iuri

d 22.q. 10.ar.10.

e Sotus in 4. sentēt.

f F. à Victoria late hāc materiā prosequitur in 5. relectione de Indis. & 6. de iure belli.

& iuri consonum fonte renatos baptismatis, Iudaica cęcitate dimissa, amplioribus fauoribus, & gratiis abūdare, vt qui in perfidia abundarent, non cogātur mēdicare fideles.

¶ Atque hæc omnia persanctè decreta potissimū locum habē: inter hos nouiter iā conuersos Indos. Igitur ne deterioris sint post baptismum conditionis, nihil, neque etiā à principe, est intentandum in suarum personarum graua men, d. spendiumq́; rerum quo ipsi iniustè expolientur, & Hispani inter eos degentes expoliis eorum ditentur. Quia secūdū ius[g] nemo cum alterius iactura locupletari debet.

¶ At licèt hoc ita sit Mercatus[h] ait, quòd si fiat sine grauamine Indorum Christianorū, quatenus non expoliētur suis fundis, prædiis, siluis, nemoribus aut possessionibus, nō tantū inesse scrupuli, si beneficiandis mineralibus illic Hispani operam darent, sed nō vacat culpa graui vt exerceretur in practica, quia vix vnquam seruatur aut iustitia circa hoc.

¶ Item pręterquam quod Indi inuiti plerumq́; expoliātur suis possessionibus, ipsi quoq; inuiti ad suffodiēda destinārur mineralia, vbi qa imbecilles natura sūt, nec pares ad tantū laboris subeūdū animas inter tā operosum negotiū exhalāt, vt solitudo aliquatū regionū olim copia Indorū scatētiū euidèret testatur. Insuper, & à suis possessionibus mineralibus viciuis interdū extrudūtur vel ob cōuictū Hispanorū mineralibus vacātiū sibi perniciosū, suas sedes, aut domos mineralib⁹ propinquas deserēdo inde exulare cogūtur, metuētes etiā ne mineralib⁹ mācipētur, fugiētes quoq; annonę penuriā, quę statim ipsos, & proxima loca mineralibus solita est inuadere, dum omnia in mineralibus exhauriuntur.

¶ Adhęc ab agricultura sibi grata, & p quā sibi necessaria ꝓ suorū filiorū, & familię victu, auocāt. Quæ oīa mala si cessarēt, si in suis syluis, vel nemorib⁹ inuenirētur mineralia, quę ipsi incolę illius terrę nolēt excolere, q̄ vel impares sūt ad tot expēsas minarū, vel laborē subeūdū vel industriā adhibēdā ad eas excolēdas minas, tūc Hispani habita licētia regia si liberè cū indis cōuenirēt, de illis locis mineraliū emēdis, vel aliter pro illis locis illis recōpēsando, pro iure quod ad illa habēt, nō tāropere id improbaretur ait Mercatus. ¶ quando volētibus Indis super illis locis ius obtinentibus, vel ipsis rationabiliter ex causa iusta renuentius,

[g] *Legē: nam hoc natura. ff. de cond. indeb. & Cic. lib. 3. offici. Itē. Dynus in cap. 2. de reg. iur. in 6.*

[h] *Libr. de contract. cap. 15. de restitutione incorsa per iniustū bellum fol. 219.*

tione Hispani non potuere illos thesauros communitati Indorũ debitos sine pœna restitutionis sibi appropriare.

¶ Sed adhuc instãt huiusmodi thesaurorum suffossores Hisp.se super his, his verbis sanctificantes. Quia inquiunt iã ista oblata delubris, cacodæmoni sunt oblata, quia nullũ ius sibi parere põt supra illa, sed ibi ista iocalia thesauriq; recõditi pereũt, & in nullius reipublicę vsus vtiles cedunt. Nónne melius est & sanctius inde suffodientur per Hispanos vt in eorũ vsus vtiles cõuertantur. Sed lõgè aliter, quã ipsi autumãt, & nõ pro votis suis, quia oĩa dirigũt ad priuatũ quæstũ, suę obiectioni adhibenda est respõsio.

¶ Quia nõ ipsis, sibi pręripere huiusmodi thesauros licitè posse, concedimus, sed rex cui incũbit cura indorum iam conuersorũ ad fidem, satagere debet, vt per officiales ad hoc per se designatos, huiusmodi thesauri in delubris Indorũ reconditi retegantur, effodianturque, vt in bonũ commune reipublicæ, cuius sunt cõuertantur, vt quia rex eorũ curam gerit bono cõmuni sic cõsulat, effossoribusq; poterit inde sua stipendia industriæ & laboris persoluere.

¶ At iã de thesauris seu iocalib. quæ sepulchris Indorũ reposita manent, si tales indi sint iam fideles, dicendũ est, quod si constat, eos thesauros fuisse aliquorũ antecessorum, quorũ hęredes, & successores adhuc manent illi thesauri illis tribuendi sunt aut in commodũ illorũ, & de beneplacito illorũ in vsus pios veniunt expendendi, & non aliter, quia eo quod Christianismũ amplexi fuerint, non deterioris cõditionis sunt cẽsendi, qualis essent, si successione sibi debita rerũ suorum antecessorum priuarentur. Qõ.4.

¶ Ac de thesauris immemorialibus, de quib. memoria iam non est reliqua cuius, vel quorũ fuerint, dico ꝙ tunc inter hos Indos Christianos si quis incolatũ sortitus fuerit, vnam faciens cũ eis rempublicam, populi quoq; onera subiens, secundùm Victoriam k quia hic incola populi Indorũ esse cẽsetur si inuenerit ibi thesaurũ, per leges infra nũc referendas de inuenientibus thesauros immemoriales, casum hũc moderabitur, si inuenerit à casu in solo alterius, vel dedita opera. ¶ De infideliũ Indorũ thesauris in illorũ terris repertis loquẽdo, quia de his quę foris sũt non est nobis iudicare, puto cum eis iura naturalia l fore seruanda, vt quod tibi non vis, alteri non facias. Nã vt ait Sotus non licèt eos suis thesauris priuare, nisi ipsi incolæ consen-

k Victoria in relect. Indorum.

l Inter homines omnes cognationẽ quandam natura constituit ff. de iust. & iure.

cõsentirent,aut pro derelictis eos haberét, quia vt probè ait Sotus,nõ possunt galli hac de causa expilãdi thesauros Hispaniç,ad Hispaniã penetrare, nobis Hispanis inuitis. Neq; cõtra nos ad illos.licet in præsentiarũ. ¶ Vnde non approbo omnino factũ cuiusdã ciuis & ducis Carraginéfis Indiarũ,qui accepta notitia ingentiũ gazarum,quæ in regione Cenu nuncupata; vbi Perusinorũ principũ,& regum,tam sepulchra,quam etiam eorũ gazæ in sepulchris solitæ ab eis recondi continebantur,cũ copia militum ea sepulchra exploraturus adiuit. Vnde tantam copiam auri fertur inde asportasse vt nullibi gentiũ reperta sit similis.

¶ Nam si verũ est vt vulgabatur illos thesauros Perusinorum principũ esse gazas,ad earumq; custodiam præfectos habuisse custodes, aut in regionibus indorũ eas gazas immemoriales contineri,esseq; reconditas, neq; pro derelictis habitas,palam est earum effossionem & deportationem imò expilationem non fuisse licitam.

CAPVT II.

Qõ 1.

¶ De thesauru inuentu restituendis, vel non.

a C.v. c si qu a. 14. q.5.

HIc & illa agitare solet quęstio an si quis thesaurũ inuenit in loco alieno,quid iuris de illo habeat. Res est plana postquã quæstio hæc iam est absoluta per cõmunia iura decernentia,ꝙ qui thesaurum aliquem occultum in loco alieno,casu inuenit dimidiũ domino reddat. At verò data opera, quis absque facultate domini effodiens inuenit,totum reddat domino,saltem sui laboris mercede deducta secundum mentem glossæ [a] 1.cap.si quid 14.q.5.

Qõ 2.

¶ Quarum legum intelligentia exigit nosse,quid intelligant per thesaurum.[b]

b l.t.it text.in l. nunquam. §.thesaurum.ff.de acqu.rerũ dom.quod thesaurus est vetus quædam depositio pecuniæ cuius non extat memoria.§. thesauros de rerum diuis.l. 1. C.de thes.

¶ Thesaurus autem est pecunia sub terra, vel alibi abscõsa,vetustiori tẽpore, cuius dominus ignoratur, & de cuius occultatione, nũlla est memoria qui secundum ius cõmune totus est eius,qui inuenit eũ in eo ꝙ plenè suum est quoad dominiũ directum & vtile. Et si casu inuenit in alieno dimidiũ talis thesauri sic reperti est eius, & dimidium est dñi loci vbi est inuétus. ¶ At si data opera inuenit in alieno,distinguendũ videtur. An de cõsensu domini loci fuerit quæsitus, an sine illo, & in priore casu totus cedet inuentori.in posteriore vero totus dño loci,vt probat lex 1.quę est exacta solutio Syl.in aurea rosa casu. 19. ¶ Porrò quæritur quid quãdo is qui nõ est integer dñs loci,

loci, vbi alius inuenit thesaurũ quia illum fundum habet solum creditor in pignus, vel maritus in dotem. Respõdetur primo ꝙ creditor, qui thesaurũ in domo, quam in pignore habet, inuenit, & marit⁹ etiã qui inuenit in terra dotali vxoris, diuidere eũ debet cũ debitore, aut cum vxore. c l. 2. ff. si ager vectigalis vel emph.

¶ Secundò etiã qui in agro aut domo ad modicũ tempus conductis, imo ad longum nẽpe ad vitam aut vitas, aut in emphyteosim perpetuã, vel ad 10. annos, qui etiam longũ tempus constituunt, quia nullus horum est integer dominus,[c] & sic dimidiũ directo domino dare debet. Et è contrario, si inuentor habet dominiũ directum dimidiũ dare debet habenti vtile.[d] At dominium totum directum dicitur habere is, qui proprietatẽ rei sine fructu habet, vt qui in emphyteosim perpetuã, aut ad vitam dedit, aut id 10. annos collocauit possessionẽ, dominiũ vero vtile tantũ dicitur habere, qui sine proprietate, habet ius fruẽdi re perpetuò vel sua vita, aut plus, aut saltẽ pro 10. annis iuxta gl. cle 1. de rebus ecclesiæ nõ alienãdis.[e] ¶ Sed quid iam tandẽ dicendum erit de inueniẽte thesaurum in loco publico, aut sacro siue religioso. ¶ Dicitur de tali, ꝙ partiri debet illũ cũ fisco, aut ciuitate, aut prælato ecclesiæ, cuius est ille locus, vbi inuentus est. Hęc omnia secundũ ius cõmune. Nam vbi aliæ sunt de hoc leges, aut de rebus inuẽtis, illæ seruandæ sunt, sed nõ est expectanda sententia iudicis vt rectè monuit Caiet. quia vt ait Nauarrus hæc restitutio non fit in pœnã, cuius soluendæ obligatio exigat sententiam, iuxtà illam gl. singul. c. fraternitas. 12 q. 2. ¶ Sed merito hęsitari à quibusdã poterit. An qui data opera sine consensu requisitũ dñi in agro alieno suffodiens, thesaurũ inuenit, teneatur in conscientia, ante condemnationẽ totũ thesaurũ prout sanciunt leges domino loci restituere, & quidem Nau.[f] in huius rei gratiam citãs Caiet. videtur insinuare (quia talis lex nõ est pœnalis) ante sententiã iudicis totũ thesaurum restituendũ esse domino in consequentia. Ita tenuit Victoria. Sotus[g] verò solũ ait ꝙ ex legib. ciuilibus.[h] totus thesaurus est domini fundi. Qua inuentor fur reputatur. ¶ Solus Mercatus[i] (ꝙ ego sciã) contra hos & à mea sententia dissidẽs ausus est affirmare ꝙ si aliqs re vera absq; malo animo suspicãs alicubi esse recõditu thesaurũ, si quia cõstitit esse antiquissimã immemorialemq; esse eũ dominũ eius suffodiendo eum inuenisset

d Bart. in l. sin. §. fin. ff. de acqu. rerũ dom. & l. in causa. ff. de proc. & §. thesauros, instit. de rer. diuis.

e Caiet. 22. q. 66. art. 3. Qõ. 4.

f Nauar. sum. Lat. ca. 17. nu. 75.

g lotus lib. 5. de Iust. & iure quæ. 3. art. 3.

h C. de Thesauris lib. 20. l. vnica. & Inst. de rer. diuis. §. thesauros.

i Mercatus lib. de Contract. fol. 218. cap. 15.

tuta conscientia posset illum sibi retinere, ante sententiā iudicis aliud iubētis,atq; si id curet ne iudex resciat,ne illū dn̄o loci exhibere cogatur, nō est sibi culpæ tribuēdū.

¶ Sed hanc opinionē licet omnino nusquam ausus sim refutare,quia lex [k] dictans totū in hoc casu fore domino loci restituendum, videtur fundari in præsumptione hac quod inuentor tūc fur reputatur,tamē in casu prout eum limitauit Mercatus. s. ꝙ nulla intercesserit re vera fraus, inuentor re vera fur non fuisse videtur, quare ista opinio licet non in toto, tamen in parte aliqualem apparentiam habet.Quare in eo, ꝙ ait totum in hoc casu posse sibi retinere,non eam accepto,quia si qui bona fide,& à casu in alieno solo thesaurū reperit ex æquitate naturali iubetur domino soli dimidium impēdere, quare qui dedita opera illū inuestigauerit à restitutione saltē dimidij liberabitur, postquam nō tā est liber à præsumptione culpæ,quam est illum reperiens à casu? Si tu dimidium impertitus fuisset domino loci non auderem residuū retinentem[l] damnare.

¶ Addit quoq; Metina[m] quod si credens, aut compertū habens, thesaurum immemorialem latitare in fundo alicuius domini,id ipsum possessionis domino renuntiabit, dominusq́;,id quasi delirium reputans nihil curauit, tunc totus thesaurus inuentori cedet,quia tunc inuentor,neq; vt fur,neque vt inuasor alieni per leges reputatur.

¶ Porro hæsitari hic quoq; contingit, an si aliquis suffodiens in fundo alieno, huiusmodi thesaurū immemorialem reperit,possit,rursus illum cooperire, adireq; dominum fundi,& cum eo euentus ignaro,nihil ei reuelando,de pretio tantū fundi conuenire,fundumq; sibi comparare vt totius thesauri emptor dominus fiat.

¶ Sed dico in re tanta suffulta authoritate doctorū,non expedit multū remorari,nam D.Thom.[n] (quidquid dicat Angelus)tenet partem affirmatiuam,cui accedit Nauar.[o] qui emit aliquod prædium siue Vrbanum,siue rusticū, in quo postea thesaurū inuenit,nihil tenetur restituere venditori l.P à tutore ff. de rei vend, quā vt sciens in eis thesaurum esse emerit ab eo,qui id ignorabat. Huic sentētiæ subscribit Metina sua instructione addens id facti cōmendasse Euangeliū, vbi ait simile est regnū cœlorū thesauro abscondito in agro,quem qui inuenit homo vadit, & vēdit omnia quæ habet,& emit eū.Secus est autē inquit Sotus

k *Gl.in d.§.thesauros & l.1.'.de thesauris circa mediū, totus acquiritur domino.*

l *Robertus Aurelianēsis. lib.1.receptarum cap.5.*

m *Met. in sua instr confess.fol. 168.c.restitutionis.* Qō.5.

n 2. 2. q. 66.ar.5.

o *Summ. lat.c.17. nu. 175.*

p *In hanc l. dicit Bar.quod si est thesaurus erit emptoris si pecunia vēditoris.*

tus loco citato qui eiusdem sententiæ est, si in in muro domus, aut in eius penetralibus, pecuniam, aut aliud quippiam reperit: quod antiquus possessor illic posuisset, & per obliuionem reliquisset, tunc enim eiusdem possessoris est, aut suorum hæredum, vt habetur in l. à tutore. ff. de rei vendicat.

¶ Obliuioni hic quoque non est tradenda, & illa quæstio, an posint principes thesauros vbicunque inuentos sibi vendicare, & quidem Palude.[q] audacter asseuerat ex consuetudine, omnes thesauros vbi vis reperiantur esse principum, quam opinionem Sotus loco citato ait non esse auscultandam, vt bene ait Syluest.[r] quoniam talis consuetudo in republica bene instituta non est introducta. In Hispania namque leges supracitatæ ad literam seruantur, atque in recopilatione legum. tit. thesauri. lib. 6. l. 13. nihil aliud iubetur, quam qui rescierit, audieritue, in ciuitate, oppido, vel loco, vbi fuerit commoratus, vel in eius confinibus, thesaurum, vel bona alia pertinenentia ad regem haberi, coram tabellione illius loci veniat hoc renunciaturus, vbi videtur loqui solum de thesauris peculiari iure pertinentibus ad principem, & non de omnibus indifferenter. Quare si contraria consuetudo alicubi vim obtinuit est per vim, & contra ius naturæ & gentium. Habetur enim instituta & l. citata quod Adrianus naturalem æquitatem sequutus ei concessit, qui thesauros inuenerit, & lex illa C. de thesauris. inuentori inquit liberam tribuimus facultatem, ne vlterius Dei beneficium inuidiosa calumnia persequatur.[s]

Qō. 6.

q Palud. 4. d. 15. quæst. 3.

r Syluest. verb. inuētū, §. 13.

s Et superfluum sit precibus postulare quod lege permissum est.

Qō. 7.

¶ At vtrum princeps quotam aliquam ab inuentore exigere valeat forsitan quis dubitabit.

¶ Respondet Sotus loco citato istam exigendi aliquam inde quotam ex legibus non apparere iustitiam, quia prædictæ citatæ leges ius commune continentes, nihil meminere de quota persoluenda principi, sed solum ibi decernitur, quod qui inuenerit loco alieno à casu, medietatem reddat domino, subditque, quod pari ratione si inuenerit in loco Cæsaris, dimidium reddat Cæsari,[t] & si in loco fiscali, vel publico, det medietatem fisco. Quæ quidem leges non loquuntur, nisi vbi loca sunt propria principis, aut ciuitatis, quare infert Sotus credide-

t non intelligitur. ff. de iure fisci. §. in locis. & in l. vnic. quæ sunt regalia per gl. & Doctor. ibi.

rim neque vbi esset in vsu peti quotam à principe talis vsus conscientias inuentorum obligaret: sed possent secundum ius commune bona conscientia possidere.

v Met. in enst. cons. fol. 68.

¶ At expendit ius hoc Metina[v] inuentorem thesauri non teneri ad quotam quartam, vel quintam quam sibi inde tollit rex, antequam à se exigatur: cui sententiæ astandum esse censeo.

¶ Sed de metallorum venis vsus iam obtinuit inquit Sotus vt pars quinta obueniat principi, eo quod venæ illæ sunt naturales, quæ quodammodo in bonum publicum metalla progignunt.

¶ Vide in Hispania, vel Castellæ regno, mineralia auri & argenti, vel quorumcumque aliorum metallorum, & aquarum fontium, & puteorum salis, argenti viui, dicuntur ad regem pertinere, nisi ab alio possideantur priuilegio, vel consuetudine immemoriali recopilationis lib. 9. l. 19 ti. 8. & in parte alteratur lex. 2. tit. 13. lib. 6. fori per prædictam. l. 19. tit. 8. lib. 9. vbi incorporantur salinaria omnia in coronam regiam, eorumque tolluntur limites, reducitque ad se rex Philippus recopilationis lib. 6. tit. 13. lege. 4. omnia mineralia argenti, auri & argenti viui, vbicunque reperta, facitque copiam inuentori, ea mineralia fabrefaciendi, & operandi, dum deductis expensis duas tertias partes regi impendat: vide alias ordinationes nouas minarum. l. 5. contentas.

¶ Vltimo illa quæstio potissima fit obuia, an res inuentæ, quæ non sunt thesauri, quæ præsumuntur habere dominos possint ab inuentore, post adhibitam diligentiam inquirendi dominum, neque inuento vendicari.

¶ Et quidem consensus est omnium tam Theologorum, quam iuristarum[x] (vt summistæ testantur) post factam indagationem, non inuento domino, pauperibus fore restituendas. At in primis circa hanc quæstionem, in aperto est omnibus, dominum rei inuentæ ab inuentore omni diligentia, publicisque præconiis aliisque viis accommodis, fore perquirendum, alioquin furti reus habebitur.

x Dicit Bal. in l. 1. ff. de rer. diuis. quod si res aliqua inueniatur & nescitur cuius sit, debet in foro consciẽtia reponi in manibus Episcopi, vt distribuatur pauperibus. aut. omnis peregrini. C. cõmunia de suc. cessionibus.

¶ His præmissis solus Sotus[y] licet contra communem opinionem non audeat quidpiam asseueranter affirmare, ait sibi suppetere grauissima argumenta, quod inuentor possit sibi in conscientia ea tunc retinere. Primò, quia iure naturæ, & gentium, illa sunt inuentoris, neque vllum

y Sotus de iustitia & iur. li. 5. q. 3. art. 3.

vllum ius Euangelicum, aut ecclesiasticum occurrit: quod illa tribuat pauperibus, aut cuiuis alteri. Quia[z] caput cum tu de vsur. & similia à iuristis, Theologisq; in gratiam communis opinionis allata loca, vbi vsuraria pecunia incerta, & etiam simoniaca adiudicatur pauperibus, non loquuntur, nisi de rebus male partis, & acquisitis: cuiusmodi non sunt hæc inuenta vt habetur canone non sanè. 14. q. 5. quod autem iure gentium, & naturæ illa appareant esse inuentoris patet. Quia iam post indaginem factam, non reperto domino, perinde se hæc inuenta habent ac si nullius essent domini, & perinde, ac si thesauri immemoriales essent, quos præoccupanti ius gentium tribuit.

z *Io. An. & Host. in c. cum tu. de v., u.*

¶ Item secundo, quia verisimile est, post Euangelium res inuentas esse inuentoris, sicut thesauri immemoriales ante legem Euangelicam inuentoris erant.[a]

¶ At iura solum prohibent, ne quis inuenta, quæ præsumuntur habere dominos capiat sine animo reddendi dominis, & inquirendi eos, nec aliquid meminere de pauperibus. Non ergo est in lege euangelica debitum iustitiæ conferendi hæc inuenta pauperibus. Neque iniuria fit dominis postquam non apparent, & ius gentium ea inuentori cōtribuit. Item si ille qui est Turca est dominus rei à me inuentę, quid proderit pro illo illam largiri pauperibus, non ergo succedit ius pauperum propter bonum perdentis rem, poterat enim esse iniquus.

a *Surripiēs rē linquens ignorat cuius sit facit furtum, nisi habita sit pro derelicto l. falsus §. qui alienum. ff. de furt.*

¶ Igitur propter hęc argumenta Metina,[b] hanc opi. Soti censet esse valde probabilem., licet securius esse asserat talia inuenta erogari pauperibus: sed quando inuenta hæc (inquit) sunt equi, vel equæ vel iumenta pertinentia ad iura appellata *del mostrenco*, obseruandæ sunt leges regni, scilicet quod tradantur iustitiæ transactoque anno, neque apparente domino, vt cameræ regiæ sint hæc applicita, ita recopilatione noua. l. 6. tit. 13. lib. 6.

b *Met in fi. vel. con fe. fr.. 68.*

¶ Pro resolutione ergo sit primum assertū consensu omnium receptum, scilicet quod inuentor prædictarum rerum facta diligentia indagationis, neque inuēto domino si indigens sit, capere potest sibi, vel totum inuentum, vel partem pro sua necessitate. Id ꝙ etiam doctores opinionis communis fatentur, dummodo id faciat de consilio prælati, aut cōfessarij quanuis inquit Sotus id forsan non sit necessarium.

¶ Secundum assertum sit postquam isti graues doctores Sotus, & Metina diuitem inuentorem alicuius rei, post adhibitam perquirendi dominum curam, neque inuento, rem sibi inuentam retinentem non audent damnare propter allatas rationes; nolo ego fieri nimium iustus eum culpando: Sed tantũ illius consilij Gregoriani admonitum, memoremque esse volo bonarum mentium esse ibi culpam agnoscere, vbi culpa nõ est. Sicut hic non videtur esse. Nam quod D. August. diuusque Hieron. 14. q. 5. dicuntur asserere, non conuincit. Ait enim D. Aug. si quid inuenisti, & non reddidisti, rapuisti, & D. Hie. canon. multi. Peccatum inquit rapinæ simile est, si quis inuenta non reddat, quia plane intelligunt, quando dominus haberi potest & ex mala fide non inquiritur.

¶ Tertium assertum sit opinio communis quæ tutior est; si tuenda est contra argumẽta Soti, hoc se tueri potest principio, scilicet quod huiusmodi inuenta etiam non reperto domino, ab inuentore non sunt retinenda, sed restituenda. Quia iure naturæ bona redundantia in republica, sunt indigentium, vt art. 4. præfatæ q. 4. probat Sotus. Quod autem huiusmodi inuenta sint bona redundantia in republica, inde quodammodo apparet, scilicet quia non habent certos dominos, præsumuntur tamen habere aliquos: ꝙ antiquis thesauris non competit.

¶ At deniq; restat dicendum, ꝙ qui arte magica, aut aliis diuinationibus, vel modis illicitis, thesaurum quærit, quamuis, id efficiat in suo, ꝙ inuenit fit fisci:[c] videtur tamen eum retinere posse illum, quousque condemnetur quia pœna est arg. gl. sing cap. fraternitas. 12. quæst. 2.

¶ Insuper qui trabem vel aliquid aliud vi fluminis tractum inuenit, sibi accipere non potest nisi tale sit, quod iure præsumatur pro derelicto esse habitum.[d] Et si in suo id inueniat, dominum est requisiturus, vt illud inde tollat, aut pro derelicto habeat, aut petat à iudice vt constituat domino terminum intra quem illud faciat, & si tunc dominus nihil horum curet, satis præsumi potest id pro derelicto haberi, quo sibi retinendo non peccet. arg. d. l. qui leuandæ cum ei annot.

¶ Sed de aui, vel fera laqueo alieno etiam inuenta eam accipientis fieri diximus[e] nisi contraria consuetudo ei qui

c Siue reperiatur in suo siue in alieno acquiritur fisco nõ inuentori. l. 1. C. de Thesauris lib. 10. & punitur ipse quærens, quia reprobatur talis scientia. C. de male. & math. per totum.

d arg. l. qui leuandæ. ff. ad l. Rhod. de iactu sic Gabr. in 4. q. 15. q. 8. sub. fin.

e Quod in laqueum meũ incidit nõ est meum nisi manualiter capiatur. Bar. l. in laqueũ ff. de acq. rerũ dominio Inst. § illud quæsitũ de re

qui laqueum parauit adiudicet [f] ita Nauar. [g] concordat cum sententia nostra supra posita : vbi in hoc consuetudini religionis standum esse duximus: sed de his satis.

¶ De terra vero addita, vel remota, propter rapinas fluuiorum est rubrica instituta de rerum diuis. [h] tamen in omnibus communiter standum est consuetudini, quæ est optima legum interpres, vbi autem cessat consuetudo, standum erit iuris dispositioni quod ita disponit, quod insula nata in mari sit præoccupantis, in medio vero fluminis est communis, habentibus prędia iuxta flumen hinc inde. Si autem non est in medio, est proximioris, quod si fluuius diuidatur, & cingat agrum, erit ager illius cuius antea erat. Sed si flumen mutat alueum, primus alueus efficitur eorum, qui prædia iuxta illud habent. Secundus vero est publicus & si post reuertitur ad primum, secundus erit habentium prædia prope illud. Sed ager inundatus, aqua recedente, remanet eius, cuius erat. Hæc est dispositio iuris quæ satis æqua videtur.

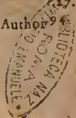
f rū diuis.
f Maior. in 4. dist. 15. q. 10.
g Nauar. sum. lat. c. 17. num. 176.
h Qui pro per ripam prædia possident rite sunt domini & insulæ natæ ī flumine & ædificij ī flumine constructi & alueí derelicti. Inst. §. quod si aliqua. de rer. diuis.

CAPVT III.

¶ *De restitutione ratione incendiorum vel adiutorū præstiti ad fugiendum à carcere, vel à seruitute vel donatione iniustæ causæ.*

IAM nunc reliqua restitutionem inducentia facta persequamur, nam huiusmodi sunt hæc facta, primò si quis non casu, sed de industria in aliquam domum, aut locum segetes, ignem immittit, Qui præterquam quod restitutioni manet obnoxius, [a] si erat locus sacer, puta ecclesia, aut cæmeterium, Xenodochium ipso facto est excommunicatus: & quamuis antequam denuncietur, ab episcopo, absolui possit, non tamen postea, [b] sed si locus non est sacer, non est ipso facto excommunicatus, quanquam excommunicari debet. Et tales incendiarios ecclesiæ rursus Nanarrus [c] quasi suam moderans sententiam ait, nullo textu vel ratione apparere secundum Caiet. contra communem Panormitani, & aliorum esse ipso facto excommunicatos, nisi id haberet consuetudo, & teneatur, quod illa tolerata, & approbata à prælatis habeat vim legis, aut statuti excommunicantis.

a c. pessima. 23. q. vlt. cap. si quis. de iniurijs.
b Hæc est communis doc. sentē. & Pan. in c. conquestī, & c. tua. de sent. exc.
c Sū. lat. c. 27. nu.



¶ Author vero incendij, aut alterius delicti manifesti occultus, non potest pœna excommunicationis compelli ad se manifestandum, sed ad restitutionem debitam faciendam.[d]

Cap. quidam. 5. q. 1. Et Caie. in Opusc. 17. resp. 14. resp.

¶ Secundò, qui soluit coniectum ob iuste debita in carcerem, etiam si misericordia motus soluerit, tenetur restituere talem debitum creditori, nisi adeo sic incarceratus sit pauper: vt neque per se, neque per alium probabiliter soluere posset, quia tunc sicut ipse fugiendo non peccat, ita, qui illius fugæ, author est secundum Nauarrum restituere non tenetur.

e Caiet. 2 2. q. 69. art. 4.

¶ Sed neque secundum Caietanum[e] tenetur recompensare licite fugiens à carcere, neque eius adiutor, aut fugæ author damnum obueniens custodi, quia id damni per accidens, & sine intentione iuste se liberantis à carcere contingit, sed de his plura supra.

¶ Sed incarceratum ob delicta, vbi sibi imminet periculum mortis, aut abcisionis membri licite posse fugere tradit D.Tho.[f] siue peccatum sit secretum, aut publicum, siue sit condemnatus, vel non, etiam effringēdo, aut limando compedes, carcerem etiam rompendo: modo vim carceris custodi non inferat, aut alteri iustitiæ ministro ontra cHenricum quolibeto. 9. art. 25. & contra Syluestr.

f 2 2. q. 69. art. 4. ad 2.

¶ Parique ratione citra peccatum est adiuuare fugam alterius, quando ex officij sui obligatione, aut ex mandato regis, vel alterius superioris, aut ex qualitate delicti vel ex alia re particulari, id facere non prohibetur, & credit suo iudicio, quod sine carcere, & pœna temporaria resipiscet, sed hoc intelligitur de adiuuante alterius fugam, vt antequam capiatur à ministris iustitiæ liberetur.

¶ Item ad talem restitutionem tenetur: qui in causa fuit, vt captiuus à domino suo fugeret cum obligatione restituendi eundem captiuum, si potest, sin minus æque bonum restituet, aut pretium, & præterea omnia quæ ille fugiens furatus est, quia sicut fuit causa fugæ, ita & omnium: quæ fugam parans surripuit.

¶ Sed de ipso captiuo fugiente tenet Nauarrus, teneri eum post fugam sese ipsum restituere domino: sed iam ex mente Soti & Fratris Iosephi diximus si sit mancipium captum etiam in bello iusto nisi suam impignorauerit

fidem

fidem non fugiendi, post fugam se ipsum restituere domino non tenetur, quia hoc quasi priuilegium est seruorum captorum in bello. Quare siquid ex ludi lucro licito, vel aliter sibi donatum receperint ij ea dominis reddere non tenentur. Secus de seruis domi natis, aut seipsos vendentibus, vel alio iusto titulo habitis: nam in his habet verum sententia Nauarri.

¶ At hic quoque quæstio interserenda videtur illa, cuius meminit Corduba in additionibus ad tractatum de casibus conscientię quæstione. 195. an qui ab Ægyptianis fœminis. 6 aureos in mercedem accepit vt earum coniuges coniectos in carcerem innocentes damnatos ad triremes, à carcere eriperet, si iam exequutus est pactum eos à carcere eripiens illud stipendij, id est, 6. aureos possit sibi retinere. Respondetur posset quidem, quia ipsi Ægyptiani etiam si iuste essent damnati ad triremes, poterant à carcere fugam arripere, etiam si fuissent nocentes secundum Cordubam ibi cõtra alios: sed quia præsumitur ꝙ quidquid Ægyptiæ habent est furtiuum, ideo securius est tali recipienti, vt medietatem illorum. 6. aureorum sic receptorum[g] erogat pauperibus. Qõ. 1. Qõ. 2. g arg. cap. nol. 23. q.

¶ Sed maius dubium premit quid si fidelis captus fuit in bello iusto ex parte infidelium: quale esset secundũ Nauarrum, si Christiani tempore induciarum, aut pace cũ illis constituta, infideles adorirentur: Sed facilis est sol. quod tunc est satis restituere honestam redemptionis mercedem, [i] quamuis non personã propter animæ periculum. h cap. nul. la. 54. dist. Syl. verbo furtũ. q. 6. Qõ. 3.

¶ Si autem aliquis fidelis captiuus ad circuncisionem, vel idolatriam compelleretur, etiam quocunque iure detentus, ipso facto liberatur etiam à restitutione[h]. i cap. non dicatis. 12. q. 1.

¶ Itẽ etiam restitutioni fiunt obnoxij donatarij, qui à[k] non potentibus donare aliquid doni recepere. k l. filius fa. nil. § de donat.

¶ Sed hæc quæst. pro sui intelligentia, explicatione indiget. S. qui sint impotẽtes ad donãdũ Respõdetur quòd tales sunt abbates, & religiosi, moniales[l] serui, & alij, qui carent proprio peculio, filij etiã qui sunt in potestate patris.[k] l Glo. cap. quod Deo pari. 33. q. 5.

¶ Neque etiam vxor donare potest sine consensu mariti tacito, vel expresso, nisi quando ipse ad id tenetur[l]. m l. Iulianus ff de minorib.

¶ Neq; furiosus qui nõ habet certa interualla: in quibus ad mentem redire solet.[m]

¶ Neque pupillus absque tutoris sui authoritate [n].

¶ Neque prodigus qui habet curatorem [o].

¶ Neque minor vigintiquinque annis, quamuis eius donatio valebit si post illos eam ratam habuerit [p].

¶ Neque personæ ecclesiasticæ de redditibus ecclesiasticis, nisi ad pia vel modis supra tactis.

¶ Neque hæretici vel proditores, criminis læsæ maiestatis, patratores, nec alij similes quos lex ob sua delicta, suis bonis ipso facto priuat. [q] Quanquam hic asserat Nauarrus summa latina cap. 17. nu. 106. quod donatarij qui hæc donata à prędictis criminosis recepere vsque ad sententiam declaratoriam ea retinere non possunt [r]. Sed hæc dicta sunt succinctè.

n l. pupillus. ff. de acq. rerũ domin.

o l. is cui. de verbor. oblig. cum not. per Bart. & alios

p l. si. C. si maior factus.

q cap. cum secundùm de hæret. c. vergentis. l. ti. 6. l. quisquis C. ad leg. Iul. maiest.

r Hæc tenẽt Ang. verb. donatio. 1 §. 4. & Syl. eo. q. 1. §. 8.

CAPVT IIII.

¶ An religiosus poßit habere peculium, ex quo poßit donare, ita vt donatarius immunis fiat à restitutione.

At quoniam non sat est copiosam venationem excitasse, nisi eam persequatur. Libet iterum singula enucleare. Et primò, quia rem gratam me religiosis præstiturum credo, si materiam ad suum statum attinentem primo aperiam, ab eis exordium sumere placet, an religiosus, vel religiosa, possit habere peculiũ alicuius rei, vel vsum illius, vel ad erogandum pauperibus vel egenis, vel in pios vsus expendendum. Et ne per ignota ad minus nota procedamus, libet, primo significationẽ quid nominis peculij interpretari.

¶ Peculium [a] inquam est aliquam rem in particulari depu tatam habere, & secrestatam ab aliis ad vtendum ea, vel iure dominij & proprietatis, possidendo, & defendendo eam, vt suam, vel iure solius administrationis, ad eã administrandam, vel distribuendam secundum cõditiones, & leges ad hoc præstitutas, non tamen ad eam alienandum neq; distrahendum de ea vltra cõcessa, vel iure solius vsusfructus, qui est facultas vtendi re, & fructibus eius in vtilitatem propriam, commodumque etiam aliorum, salua tamen substantia rei tructuarię, vnde carpitur fructus, vel iure solius vsus, qui est facultas vtendi re ad solus proprios vsus, sine alia facultate

a Vide amplißimã definitionẽ peculij. l. peculium. ff de peculio. quẽ locũ elegãter illustrat Vlpianus li. 9.

facultate alienandi, neq; administrãdi, neq; etiã possidendi.

¶ Triplexque inueniri potest inter religiosus genus peculij.

¶ Aliud est peculium reuocabile per prælatum quando ad determinatos vsus est concessum, scilicet ad libros emendos, vel vestuarium Cuius genus peculij, & administratio illius citra dubium: vt licitum omnino vsu est acceptatum inter religiosos.

¶ Secundum genus peculij est, quando est irreuocabile per suum prælatum, taliter quod intercidere religioso non possit authoritatem donandi, vel administrandi & alienandi: & hoc genus peculij neque etiam papa qui supremus est prælatus religioso indulgere potest, taliter quod per papam non sit reuocabile, quia hoc esset concedere religioso verum dominium, & proprietatem. Quod est contra suæ professionis votum essentiale: vt patet cap. cum ad monasterium, de statu monachorum: neque de hoc controuertitur. Vnde neque vsumfructum, vel administrationem huiusmodi irreuocabilem papa religioso concedere potest.

¶ Tertium genus peculij est, quod licet sit reuocabile per suum prælatum vt primum, sed non est deputatum per prælatum ad certos vsus: sed indifferenter concessum subditos ad vsus sibi libitos, scilicet quando subditus de licentia sui prælati, vel papæ pecunias vel redditus habet ad vsum fructum capessendum & administrationem horum subeundam, & ad alienandum pro libito hæc bona si sint mobilia: dum prælatus in toto, vel in parte hanc licentiam non reuocauerit.

¶ De hoc autem. 3. genere peculij controuertitur inter doctores, nam Gerson. [b] & Gerardus. & Pirrinus aliique non pauci doctores hoc genus peculij damnabile esse censent, taliter quod neq; per papam sit cõcessibile, quia hinc latus aperitur occasionum campus ad abusus graues contra suam professionem, & quia in cap Ioannes frater de regularibus hoc genus peculij religionis interdici videtur, vbi sic habetur, Mandamus ne liceat quem monachorum peculiare quippiam habere., & in capit. monachi. de statu monachorum, habetur monachi neque peculium permittantur habere. Et infra monachus autem, qui peculium

b Gers. 1. part. Sũ. alpha. 23. g. & c.

habuerit,nisi ab abbate fuerit ei pro iniuncta administratione permissum,à communione remoueatur.Et qui in extremis cum peculiis inuentus fuerit & digne non pœnituerit,neque oblatio pro eo fiat, neque inter fratres accipiat sepulturam.& in cap.super quodam, & in c.cum ad monasteriū de statu monachorum iubentur isti cum ipsa proprietate in sterquilinio sepeliri extra monasterium,& si talis sepultus sit in sacris,exhumetur, si sine scandalo fieri potest. Et nunc Concilium Tridentinum videtur hanc confirmare opinionē,cuius tenorē statim referemus,quæ quidem opinio dura esse videtur,vt ait Corduba in tractatu de casibus conscientiæ.quæstione.54.quia tū cōtra practicam antiquā communem,& præsentem omniū religionum pro more habētium contrarium esse videtur:tum quia ante Concilium Tridentinū opposita opinio nullo textu supradictorū improbatur Quia pro eodē proprietatē, & peculiū dicta iura vsurpabant.Ideo solum peculij secundum genus.s. irreuocabile explodere contendebant:quia dominij & proprietatis vim continere videtur.Ideo tale peculium habens pœnis iuris plectebatur vt pote proprietarius.

¶Ideo licet opinio Gersonis locum habeat in fratribus minoribus obseruantiæ,quorum strictior est regula:sed nō in aliarum religionum professis. Item ante concilium Tridentinū opinio secunda vera erat affirmatiua,scilicet,quod hoc genus tertium peculij concedi poterat per papam & prælatos religiosis,ergo cum hanc opinionem practica cōmunis religionum confirmarit hactenus, absque euidenti ratione non videtur reprobanda.

¶Huius sententiæ est Syluester[c] cui adheret Nauarrus[d] dicens primò papā administrationem istius tertij peculij posse religioso concedere, quia cū sit reuocabile non censetur dominium aut proprietatem illius concedere, quia etiam inter moniales inoleuit vsus, quod depositaria monialis sit constituta: quæ peculia monialium conflata vel ex manuum suarum artificio, vel ex aliter sibi super erogatis eleemosynis, custodiat, vt de licentia generali, vel speciali abbatissæ, vel priorissæ distribuat vnicuique petenti, de suo peculio ibi reposito pro suis necessariis, & quotidianis vsibus. Neque hoc voto paupertatis obstare iudicaqui ... itaque neque tali voto derogare videtur, si religionis

prelatus,

c Syluest. ei. Abbas. q.3 §.7. & Religio.6.7. & relig. 8.q.5 testamētū 20.q.8.q 2.& 7.

d Nauar. in tracta tu de reddit.b. Ecclesiasticis q.1.fol.6. fol.23.& 24.n.82. & fol.86. nume.88. & q 2. fol.37.nu. 15.16.& 17.& q. 3.fol.52. & 53.

prælatus, vel prælata alicui subdito, vel subditæ huiusmodi peculij tertij administrationem committeret, quia hæc licentia non inducit dominium, aut proprietatem.

¶ Secundo iuxta hanc secundam opinionem sustineri posset, nisi concilium Tridentinum obstaret, quod posset religiosus ante professionem condens testamentum, aliquid redditus, vel census annualis sibi legare iam professo, ad suos vsus post professionem necessarios, cum administratione, & vsufructu illorum. Dummodo horum redditũum proprietas, vel dominium penes monasterium, vel aliam personam, vel communitatem remaneret, possetque ex licentia prælati, & non aliter talem administrationẽ obtinere, & solum pro eo tempore, quo consensus prælati durauerit, etiam si in testamento conditionem indixerit quod talibus redditibus per monasterium nequeat abdicari, atq; cum pacto, quod eo ipso quod per monasterij prælatum tali administratione, & vsufructu nudetur, monasterium dominium sibi relictum amittat, & religiosus tunc etiã vsumfructum & administrationem illius.

¶ Atque secundum doctores huius secundæ opinionis in hoc casu monasteriũ nõ carebit dominio prædicti cẽsus, nisi in testamento, vel pacto donationis expresse adiectum fuerit à donatore, vel legante talem religiosum ad id duntaxat temporis, & non vltra re donata posse potiri: vsquequo consensus sui prælati durauerit, neque reuocauerit licentiam retinendi, nam tunc reuocata licentia, monasterij esse desinet, redibitque census ad Dominum, cui de iure videbitur attinere, vel diœcesanus iuxta formam iuris de eo disponet.

¶ Tertiò iuxta istam secundam opinionem, exceptis religiosis minoribus, quibus per suam regulam, id est, vetitum, reliquis aliarum religionum professis ex licentia suorum prælatorum permittitur executorum testamenti munus subire, siue sui testamenti conditiante professionẽ, seu aliorum administrator fiat religiosus. Huiusmodi enim administratio proprietatem non inducit.

¶ Quartò adiicit, Nauarrus[c] supradicta omnia exponendo quod cum sint (quatenus ad hoc attinet) quatuor genera religiosum, aliqui religiosi sunt beneficiati in suis domibus extra monasterium degentes, cum debita

c Nauar. eod. loco. fol. 52. & 53.

debita & sufficienti licentia quibus quasi via ordinaria per priuilegia tamē, illis facultatem facit Papa redditus suos administrandi, & dispendendi illos siue in morte, siue in vita in opera pia.[f] Aliquique etiam militares ordines sunt iam licentiam generalem obtinentes, ad testandum, & legandum de fructibus suæ commendæ dummodo magistro ordinis quotam designatam soluant in vita.

¶ Alij vero sunt religiosi non beneficiati non in monasteriis, sed extra monasteria manētes, cum licentia Papæ vel alia sufficiente. Qui victum sibi quærunt de sua industria, & labore partis bonis, vel eleemosynis sibi impensis: qui neq; conuentibus suis aliquid erogant, neque ab eis aliquid accipiunt. Quibus solet Papa similia impertire priuilegia sicut & primis. Quia licet omnia quæ isti possident sunt monasterij quoad proprietatem, cæterum non de bonis monasterij ista lucrati sunt: sed aliis ea sibi compararunt viis.

¶ Alij vero sunt religiosi tertio loco computati, qui neq; beneficiati sunt, neque in perfecta communitate viuunt, sed intra septa monasterij, in suis cubiculis vitam agunt qui ex licentia prælati possident quotam pro vestuario, & quotam vini, & panis, & pecuniæ pro victu necessario: quatenus sibi deficientia, sibi sua diligentia quærant, & sibi redundantia, sibi ad suos vsus reseruent. Ita Syluester loco allegato cum aliis doctoribus: quibus Papa quoque ferè similia priuilegia solitus est largiri: sicut & primis, quia per hoc Papa nihil aliud agit quam eam administrationem bonorum quam ex tacita, vel expressa licentia suorum prælatorum obtinent in vita, prorogare etiam ad tempus mortis.

¶ Alij verò quarti generis sunt religiosi qui simpliciter, strictéq; sunt religiosi: quippe qui in suis conuentibus commorantes, perfectæ communitatis sunt obseruantissimi: nihil peculiare, aut separatum habentes. Idemque de monialibus hac norma viuentibus, quibus Papa non est solitus impendere priuilegium testandi, non quia Papa id priuilegium indulgendo constituat eos proprietarios: sed quia caruerunt bonis propriis, vel bonis administrationis in vita, de quibus testari possent in morte. Si aliquis religiosus, vel religiosa magnum cumulum bonorum attulisset ad monasterium, vel post professionem via successionis, vel donationis, vel insignis industriæ propriæ, bonis sic sibi obuenientibus, copiosè

[f] Nota quod parentes nō habent in bonis cleric. vsumfructum quia peculia clericorum censentur quasi castrentia. l. sacrosanctam. C. de episc. & cleric.

piosè substantiam monasterij auxisset: in remunerationem tantorum meritorum posset tunc eius superior, & multo potius Papa hanc ei facere gratiam. vt tam in vita quam in morte aliquale habere posset pecu'ium ad insumendum in opera pia, ita Nauarrus supra.

Quibus cōditionibus conceditur peculiū monachis.

¶ Tandem Corduba tradit, quod licet prælatus cum suo religioso subdito præstiterit facultatem suscipiendi munus executoris testamentarij male faciat, si reuocauerit talem facultatem, quia voluntas testatoris maneret defraudata, tamen reuocatio tenet, quòd si Papa hanc facultatem religioso contulisset, iam quantum ad hoc non maneret sub obedientia inferioris prælati. Quare per illum non posset reuocari, quia Papa potest religioso commutare prælatum, vel superiorem, cui teneatur obedire: & seipsum immediatum prælatum ei præstituere, eum ad obedientia inferiorum eximendo. Ideo nonnihil discriminis agnoscitur inter religiosos & clericos beneficiatos, circa administrationem, quia beneficiati administratores sunt perpetui, qui sine culpa, vel causa sufficienti per ordinarium, vel Papam, à functione administrationis nequeunt remoueri, bene tamen religiosi pro libito.

CAPVT V.

¶ *Quid nunc per Concilium Tridentinum circa votum paupertatis religiosorum stabilitum sit, & declaratio cuiusdam casus circa moniales.*

QVONIAM omnia circa hanc quæstionem hactenus afferta à doctoribus, de iure erant antiquo, nunc verò quid tenendum sit, iuxta sanctionem modernam concilij Tridentini superest, aperiamus, quia concil. Trident. sic decernit.[a] ¶ Nemini regularium tam virorum quam mulierum liceat bona mobilia, vel immobilia cuiuscunque qualitatis fuerint, etiam quouis modo acquisita tanquam propria, aut etiam nomine conuentus possidere, vel tenere, sed statim ea superiori tradant conuentuique incorporentur, neque deinceps liceat superioribus bona stabilia alicui regulari concedere, etiam ad vsumfructum, vel vsum, vel administrationem, vel commendā. Administratio autem

a *Concil. Trid. Sess. 25. c. 3.*

autem bonorum monasteriorum, vel conuentuum ad solos officiales eorumdem ad nutum superiorum amobiles pertineat. Hæc ibi, & hoc idem quamuis non tam expresſè continebatur capitul monachi. de statu monachorum. Per bona stabilia intelligit hic concilium immobilia, vel certa situata ad longum tempus. ¶ Decretumque hoc Concil. Trident. omnes religiosos quoſcunque intra sua monasteria degentes in communi, contendit reformare omnéſque abusus circa paupertatem promissam extirpare, sicque inhibere videtur prælatis: vt religiosis subditis aliquod peculium bonorum stabilium vel immobilium cuiusmodi sunt redditus, vel census possint concedere, neque quantum ad proprietatem, neque vsumfructum, administrationémve, commendam, vel vsum sicut id expresſè indicit, vt neque ex eorum licentia talia possint subditi obtinere, vndecumque talia bona, vel ex monasterio, vel aliunde obuenerint.

b *Glos. c. periculoso. de statu regul. lib. 6.*
c *Syl. tit. lex. q. 6. in fin.*

¶ Neque valet obiectio quòd sicut moniales [b] non promittentes clausuram neque hanc acceptantes decretalem, ad eam seruandam non tenentur: ita etiam non teneantur religiosi ad hoc genus tertium peculij à se excludendum, si decretum Concilij Tridentini, quantum ad hoc non habuerunt acceptum, sicut tradit Syluester [c] non inquam valet hæc obiectio, quia exigebatur Papam talis consuetudinis non esse ignarum eamque dissimulasse: sicut conscius consuetudinis non seruandi clausuram dissimulare dicitur: sed in ista obseruantia peculij reprobati per Concil. Tridentin. non dissimulat.

¶ Igitur resolutoriè hæc asserta hic videntur esse tenēda. Primo, quòd tam religiosus, quam religiosa de facultate sui superioris executor testamentorum potest fieri. Neque in hac administratione testamentorum aduersatur concilium Tridentinum.

¶ Secundo, consuetudo recepta inter moniales deponēdi apud depositariam constitutam per abbatissam, peculia laborum, & eleemosynarum, peculiarium monialium, vt eis tribuantur ad expendendum pro suis necessitatibus contingentibus, adhuc potest in obseruantia teneri, quia non repugnat decreto Concilij Trid.

¶ Tertiò, addimus quod tertium genus peculij supra memo-

memoratum ad vsus indeterminatos, licet sit reuocabile per prælatum, eiusque proprietate, & dominio subditus careat, si tale peculium continet bona stabilia, vel immobilia cuiusmodi sunt census, & redditus, etiam si accedat licentia prælati, prohibitum est per concilium Tridentinum religiosis penes se habere. Quare citra apostolicam licentiam illud licitè non obtinebunt, sed bene cum illa.[d]

d De hac re consule Syluest. verb. Donatio 1. q. 2. & alias donatio, per totum.

¶ Sed quatenus materia hæc magis clarescat primò in dubium reuocamus an monialis de licentia abbatissæ vel prælati sui superioris, centum aureos condonatos sibi ab generosa domina sibi amica pro se, & pro placantibus sibi vsibus, possit erogare cognato, alterive personæ hac lege, vt inde emat censum, vel aliter pro libito, quo inde sibi prospiciat dum modo pro illis centum aureis, quotannis rependat sibi septem aureos, quæ pensio est censualis annua illorum centum aureorum, dum ipsa monialis superuixerit, post cuius obitum donatario remaneant, vel pro dicendis missis perpetuis, vel pro libito expendendo eos: vel vtrum monialis possit illos centum aureos impartiri diuersis. ¶ Igitur responsuri ad quæstionem sic procedendum esse ducimus.

Quõ. 1.

¶ Primò, quòd in aliis religionibus, excepta religione minorum prælatus conuentus, vel abbatissa præstare potest licentiam, ad distribuenda modica de facultatibus conuentus, extra ordinem vsq; ad decem aureorum quotam, dummodo fiat pro causa pia, vel rationabili: sed vltra hanc quotam expendendi de bonis monasterij, copiam subdito facere non potest, quia spectat ad prælatum fungentem quasi episcopali iurisdictione, cuiusmodi sunt generales, vel prouinciales. ¶ Causa autem pia censetur pro pauperibus, vel indigentibus, vel pro nuptiis fœminarum, vel cognatarum, vel pro gratificatione, vel remuneratione obsequiorum receptorum, vel beneficiorum, vel pro missis dicendis vel cultu diuino, vel similibus donatio.

¶ Secundo adiicimus, ꝙ postquam prædicti centum aurei iam de licentia superioris fuerint recepti si translatum fuerit eorum dominium, & proprietas in monasterium, neque solus prouincialis, aut generalis sine consensu conuentus, neque conuentus solus sine consensu generalis, vel

prouin-

prouincialis conferre facultatem potest prædictæ moniali tradendi eos alicui, vt inde comparet censum extra religionem, quatenus quotannis soluat moniali prædictæ sex vel septem aureos, dum monialis superstes fuerit, post cuius obitum sibi vendicet eos secularis in perpetuum. Talisque secularis nisi ex consensu vtriusque tam prouincialis, quàm conuentus eos recepisset, eos rursus monasterio restituere tenetur. Patet quia iam isti aurei sic recepti, & ex eis comparati redditus reputantur vt bona immobilia vt patet Clemen. Exiui de verborum significatione, neque talis alienatio, vel largitio fuit in commodum conuentus, sed in fraudem, & dispendium conuentus talis donatio centum aureorum est facta laico, vt post vitam monialis sibi applicentur, cum possent pro conuentu manere. Neque solus prælatus talem potuit præbuisse licentiam, quia solum in commodum conuentus, & non in eius iactutam, administratoris fungitur munere, secundum Ioannem Imo. in Clemen. monasteriorum de rebus ecclesiast. alie. ita doctores: vt breuiter docet Syluest.[e]

e Syluest. tit. alienatio. q. 4. 6. 8. & 9. vsque ad 19.

¶ Tertio asserimus quod si illi centum aurei non sunt sic recepti: quatenus eorum dominium & proprietas transierit in monasterium: sed tantum moniali illos recipiendi facultas concessa est ad suos sibi placentes vsus, etiam cum impensa sibi licentia donandi eos vni, vel pluribus extra ordinem, etiam cum grauamine prædicti census: tunc saluo meliori iudicio ait Corduba loco supra citato, sola abbatissa potuit talem contulisse licentiam: qua sola, huiusmodi monialis potest sic illos centum aureos donare. Quia ij centum aurei non computantur inter bona monasterij de quibus iura & doctores loquuntur communiter. Neque hoc est aliqua lege, vel iure vetitum, ne de licentia superioris possit fieri.

¶ Quarto tandem concludimus, quòd esto tales decem aurei sic recepti essent, vt dominium eorum iam translatum esset in conuentum, solus generalis, aut prouincialis posset præstare consensum moniali sine consensu conuentus, vt seculari eos posset tradere, vt vitalem sibi tribuat censum, & post monialis ex hac vita exitum, in remunerationem obsequiorum, & officiorum quibus in vita

prose-

prosequutus est monialem sibi fiant proprij. e

¶ Sed de eo quod libere datum, vel donatū est moniali tēpore professionis, vel cēu pars hæreditatis, aut legitimæ propriæ dicitur φ non ei tūc ad sic distrahendum hæc bona extra ordinem, licētia præstari posset sicut in duobus primo assertis probatum manet. Hæc Corduba. At forsitan aliquis non quiescet, quia hæc vltimo dicta decreto Concilij refragari, videntur vbi redditus, vel census quos vocat Concilium Tridentinum bona stabilia religiosos etiā ex licentia superiorum habere prohibet, sed in promptu est solutio: quia prohibet concilium ea bona immobilia religiosos tenere quæ possint cōuentui incorporari, nam decernit statim conuentui esse incorporanda. At quando illos redditus, vel census ille laicus suo nomine emit cum onere pendendi quotanis moniali 7. aureos, non possunt conuentui incorporari, quia illa iura sunt aliena, id est, secularis illa ementis, ideo non obstat prædicta obiectio, sed ne quid desit in hac materia, quod merito desiderari possit: & ne turgescat pagina hic finem imponamus, cætera infra expedituri.

e *Hæc vt inquit Syl. u. sine scrupulo ratio naturalis videtur indicere verb. alienatio. q. 19. & Nauar. q. 54. fol. 143.*

CAP. VI.

¶ *De casibus in quibus religiosum circa votum paupertatis contingit peccare, vel non.*

IGitur pro complemento doctrinæ adiecerim casus hic in quibus religiosum donando, vel dispensando contra votum paupertatis, contingit peccare. ¶ Dico ergo primo ex mente Victoriæ quod quando quis contra voluntatem rationabilem prælati distrahit dispensatq; rem, etiam quam habet ad vsum: ex obiecto talis distractio seu dispensatio est peccatum mortale, & in re graui nunquam caret culpa mortali, verbi gratia, innotescit subdito prælato non volente, se expendere pecunias cum secularibus, aut in vsus non tam honestos, scilicet in ludos, & luxus, palam est esse mortale: quod assertū verum habet secundum Victoriam, quando aperte contradicit prælatus, & etiam casu quo subditus prælatum id ægre laturum nouerit.

¶ Idem ferendum est iudicium quando intra monasterium in his casibus religiosus vnus dispensat rem alteri religioso: quando res est alicuius momēti, ita vt rationabiliter prælatus sit ægre laturus & præsertim si talis res traditur dispensanda foris.

Qō 1. ¶ Proficua nec minus scitu necessaria hic occurrit quæstio, an sufficiat ad dispensandum rem in medioeri quantitate, voluntas interpretatiua prælati. Et quia sine præmissa distinctione hæc quæstio satis exacte illucidari non potest: scito prius voluntatem interpretatiuam prælati posse dupliciter accipi Primo modo quando subditus pro comperto habet, si postulet illam licentiam à prælato sibi non fore negandam, sed simul cum hoc eum non latet prælatum id sine sua licentia fieri nolle.

¶ Igitur iuxta hoc primum membrum distinctionis sit prima propositio Hæc licentia interpretatiua non sufficit ad dispensandum in medioeri quantitate. Clarescitq; hoc exemplo, si quis certo nouit se impetraturum licētiam ad egrediendum foras, si tamen eam à prælato postulet, non tamen ideo statim sine licentia progredi foras extra conuentum potest. Sic etiā in rerum dispensatione patet quia in hoc casu facit contra votum paupertatis, & in re graui, & contra voluntatem prælati, quis ergo eum excusabit à culpa graui?

¶ Sed alia est licentia interpretatiua prælati, quādo per signa probabilia proculdubio intelligo ex sententia, voluntatesq; prælati esse, quod ego expendam aliquid, & ꝙ de hoc est gauisurus. Iuxta hoc secundum membrum distinctionis statuuntur & aliæ propositiones.

¶ Sic secunda conclusio quando dubius est subditus de voluntate prælati non potest aliquid dispensare. Hæc conclusio patet, quia non potest licite aliquid dispensare, nisi ex licentia expressa, vel interpretatiua prælati. At hic, dum est anceps de voluntate prælati, neutra licentia eum iuuat. Ergo tunc aliquid dispensando à peccato non liberatur.

Qō 3. ¶ At quæritur, quænam erit quantitas quam poterit religiosus expendere ex ista sola licentia interpretatiua, seu sub ratihabitione prælati. Pro hoc sit tertia conclusio, dare librum alteri religioso valentem 5. argenteos, non est

est censendum esse peccatum mortale, quia sic videtur concurrere licentia interpretatiua prælati: quinon censendus est velle esse nimius in rebus modicis.

¶ Quarta conclusio cessante contemptu secundum meum magistrum valde doctum in moralibus cõmutare libros cum alijs libris etiam cum sæcularibus, dum nihil iacturæ patiatur conuentus, non est mortale, quia hic ratihabitio seu interpretatiua licẽtia prælati potest præsumi. Tum, quia id in damnum conuentus non cedit: Tũ, quia talis commutatio nõ est proprie distractio neq; expensio.

¶ Sed quid si religiosi aliquid ad expendendum accipiant de bonis conuentus? ¶ Hic non loquimur de prælatis, aut procuratoribus, quia prælatus ex cõsuetudine aliquid potest expendere in eleemosynam iuxta prudentiã administratorum: & procuratores possunt iuxta præstitã sibi licentiam moderatam ratione. Sed de alijs priuatis religiosis loquendo. ¶ Sit quinta conclusio, si monachi pecunias accipiant à conuentu, in *minima* quantitate: vt si accipiant argentum, vel dimidium excusabuntur à mortali, quia hæc non est quantitas nisi modica, & quæ non cedit in detrimentum, vel dissipationem conuentus. Qõ. 3.

¶ At quæritur, dum religiosus peregrinatur à conuentu ex sibi in eleemosynam, vel aliter pecunijs donatis in via, an possit aliquid expendere. Pro hoc sit sexta conclusio, religiosus iter faciens extra conuentum ex sibi collatis in eleemosynam, vel aliter acceptis in via, potest aliquid expendere cum consanguineis etiam diuitibus, vt verbi gratia impartire illis decem aureos, aut donare illis rem huic valori 10. aureorum æquiualentem. Patet, quia neque hæc donatio prodiga est, sed rationabilis, quare in ratihabitione, vel in licentia prælati solet fundari, qui non præsumitur nimius. Qõ. 4.

¶ Sed iam de receptione quid possit religiosus recipere, sine licentia expressa prælati? Respondetur primò, dum est in conuentu, potest citra mortale recipere à secularibus aliqua munera lectuariorum, vel confectionum cordialium bina vascula, vel par perdicum, vel gallinarum, vel aliquid simile. Qõ. 5.

¶ Item secundo, dum peregrinatur licentiam solitus est habere ad recipiendum, quod sibi oblatum fuerit,

 in elee-

Eleemosina fratrũ mẽdicãtiũ viæ comes est.

in eleemosynam. Nam eleemosyna in mẽdicantibus religiosis comes est viæ cum obligatione postea præsentandi prælatis.

Quõ 6. ¶ Dubium hic incidit non satis facile vtrum religiosus recipiens, vel habens pecunias ab alio, & tamẽ præ verecundia, aut timore, quia metuit, illa pecuniam prælatus statim vt rescierit applicauit conuentui, licentiam non postulat à prælato, tamen propositum sincerum gerit nõ expendendi eam sine licentia prælati, possit illam habere in cella? ¶ Et quidem si præceptum latum sit de non retinendo pecunias in cella, nemini dubium: quin tunc ratione præcepti, lætalis culpa sit eas in cella retinere.

¶ Sed extra præceptum quid? Respondetur in glossa Bandeli[a] pecuniam retinere nõ possunt fratres etiam in deposito: nisi ad certos vsus de prælatorum licentia, neque eam habere possunt extra depositum commune sine suorum prælatorum speciali, & expressa licẽtia vltra duas noctes.

a Super cõstitutiones ordinis Prædicatorum di. 1. c. 14. ordinatione. 5.

¶ Sed cessante præcepto an ex prædictis motiuis possit eam retinere religiosus in cella, res profectò anceps est, & dubia. Fertur Victoriam tenuisse ex tali ratione, talique animo retinere pecuniam in cella; etiam vltra duas noctes non esse culpam mortalem, idque asseruisse non vt omnino certum: sed vt probabile, scilicet quando prælatus est malitiosus nimiumque minuet, expectatque beneplacitum alterius, vel succedentis prælati ad expendendum in vsus rationabiles, dum interim conuentus magnam indigentiam non patiatur.

¶ Sed obijci potest quod ibi ex capitulo Pisis celebrato eodem loco citat Vandelus, scilicet quod recipiens pecuniam aliquo casu contingente sine licentia prælati teneatur habita opportunitate suo prælato præsentare: quod si infra triduum facere neglexerit ex vi præsentis ordinationis ipsa pecunia sit priuatus, & ad conuentum de quo fuerit deuoluatur, nec talis pecunia possit sibi restitui per priorem, vel quemcumque vicarium. At responderi potest in gratiam istius opinionis Victoriæ, quod cum ista fuerit ordinatio tantum vnius capituli generalis, vel videtur non fuisse vsu recepta, vel iam per contrarium vsum expleuisse. Sicut neque videtur esse in vsu, quod

quod non nisi ad certos vsus, religiosi in deposito pecuniam teneant, quia interdum eam tenetur non ad certos vsus: sed pro vsibus contingentibus necessarijs ex beneplacito prælati expendendum.

¶ At quid? an in ordine prædicatorum priores, & quicumque vicarij pecuniam sibi datam, in communi deposito tenere teneantur, & non nisi de licentia prioris prouincialis expendendam? Respondetur tenetur plane, nam in loco citato ex eodem capitulo Pisano habetur sic, priores etiã, & quicumque vicarij, ad prædictam ordinationẽ seruandã de pecunijs sibi datis similiter obligentur. Quã ordinationem priores prouinciales circa priores, & vicarios diligenter faciant obseruari. Et prædicta ordinatio habetur de verbo ad verbum in capite, apud Mediolanum neque hoc recessit ab vsu, quia docti timorataeque conscientiæ priores non audent sibi data expendere inconsulto prouinciali, præsertim in magna quantitate, recognoscentes se voto paupertatis astrictos, neque omnino in dispensatione specialiter sibi datorum liberos, quamuis si ex sibi datis. 10. aureos erogarent alicui inconsulto prouinciali, nõ essent, vt insinuauit Corduba, ideo damnandi. Q̃õ. 8.

¶ Sed quid si tempore scrutinij religiosus aliquid recentum in cella celauerit ne à prælato scrutante apprehẽdatur? Respondetur, quod licet Vandelus & alij ratione voti paupertatis censuerint esse peccatum mortale etiam quamcumque rem minimam prælato occultare, nam id videtur Diuus Augustinus in sua regula inclamare [b] nunquam tamen mihi potui persuadere huius sententiam: sed potius cum sententia quæ fertur fuisse Victoriæ teneo, quod sicut in præceptis diuinis, & naturalibus etiam strictis, paruitas materiæ, vt in furto, à peccato mortali excusat: ita etiam in voto solenni paupertatis, dum absit contemptus & malus animus notabilem rem occultandi, si iudicio prudentum religiosorum quicquam minimum, & fere nullius pensi religiosus occultauit, modicitas rei eum excusabit à mortali, neque pro rebus tam modicis, in gehennam detrudet Deus homines, quos tam care est mercatus. Q̃õ. 9.

b *Quicunque rẽ sibi collatam celauerit furti iudicio cõdẽnetur. Aug.*

¶ Superaddit Victoria sua lectura quam anno. 1535. fertur dictasse quod religiosus de licentia prælati vtens re-

bus, ita abundantur, vt alij egeant peccat grauiter, quia fit alijs iniuria, cum bona communitatis pro indigentibus communia sint, & tantus potest esse excessus, & luxus vt sit culpa mortalis, tam, in dispensato, quam in dispensante, si taliter vacetur luxui [c].

¶ Atque secundùm eundem Victoriam, si religiosus ex negligentia, vel obliuione non efflagitauit licentiam, postea si vbi non suppetit ei copia eam petendi, expendit aliquid non adeo notabile, non censendus est fregisse votum, quando id fecit fretus in ratihabitione prælati. Neque si in hoc casu in via aliquid insumpsit pecuniæ non prodigè tamen, sed moderatè.

¶ Hæc autem omnia hactenus hoc grano salis ducimus temperanda, vt sic dicta vera sint: si non fuerint alia strictiora mandata superiorum, aut capituli prouincialis acta, sine expressa licentia prælatorum prohibentia religiosis expendere aliquid, nam tunc non potest se protegere religiosus licentia interpretatiua, sed licentiam prælati expressam tenetur impetrare, nisi forsitan in tam remoto loco esset, vbi tantum vrgeret necessitas expendendi aliquid. nec suppeteret præsentia prælati pro ab eo petenda licentia. Nam tunc non obstāte tali expressa prohibitione, sub ratihabitione, quia necessitas caret lege, posset pro imminente sibi necessitate, aliquid expendere.

¶ Nec puto cum religiosus accedit hospes ad alium conuentum etiam eiusdem prouinciæ & ordinis, cum licentia prælati illius conuentus, sibi placita posse insumere. Nam expresse dicitur in nostris constitutionibus cum licentia sui prælati, pecuniæ facienda est expensio. At prælatus alterius conuentus non est propriè prælatus religiosi hospitis & aduenæ, sed de his satis.

c Hinc sæpius verificatur Apostoli sententia, alius esurit, alius quidē ebrius est, quia tenentur Prælati fideliter & rationabiliter dispēsare.

CAPVT VII.

An donatum ab alicuius vxore sit restituendum, & similiter extortum per simulatam paupertatem, vel sanctitatem.

Porrò de vxore reuocari in dubium potest: quæ præter dotem alia obtinet bona paraphernalia [a] aliunde, vel ex legitima successione habita, vel aliter donata sibi, an sine expresso, vel tacito consensu mariti possit ea donare

a Paraphernalia bona sunt illa quæ mulier secum defert in domum viri. l. si ex. go. §. dotis. ff. de iure dot. & l. fin. C. eod. & dicuntur à para quod est iuxta & pherna dos, quasi iuxta doté. s. quod vxor præter dotem secum ducit.

ea donare. De qua quæstione doctores præsertim extranei, neque multum dubitant: neque Diuus Thomas, quia sunt ius sequentes commune, quod vxori hæc bona paraphernalia, præsertim quando pro sustentatione familiæ non sunt necessaria, sine consensu mariti posse donare concedit: At in Hispania vbi vir siue ex vsu, siue ex lege, omnium bonorum vxoris administrator est: sine consensu mariti, etiam de his paraphernalibus bonis non poterit vxor donationẽ facere. Nam etiam in casibus quibus mulieri pro alio fidem iubere conceditur, scilicet pro manu missione pro dote, per renuntiationem Veleiani, pro acce pto pretio, si dedit pignus, & post bienniũ consensit, quos casus non potest sine licentia mariti fide iubere.[b] Nam & in recopilatione noua legum. lib. 5. tit. 3. l. 2. mulier durãte matrimonio, sine licentia mariti prohibetur aliquẽ inire contractum,[c] neque ab eo desistere, si ante matrimonium talis contractus fuerat initus.

b *Sylu. verb. fideiussor. § 2. secundum Hug. de Celso in suo repertorio.*

c *Contractus à muliere sine licentia viri factũ annullatur Ias. C. de legib. Fel. in c. ecclesia de re iudic.*

¶ Nunc vero eleemosyna per simulationem extorta sit restituenda, venit illucidandum. Nam quæstionis resolutio non est tam in procinctu, quia Metina,[d] inter alia quæ de hypocrisi loquitur, damnat ad restitutionem eum qui in oppositione cathedræ, vel dignitatis, vel canonicatus falso se iactat, scilicet libros se edidisse, preloq; cõmisisse. Quam ego sententiam limitarem, dum alias cum nõ tam dignus esset, sibi alias præbenda non parata erat dari, sed alteri, nisi istis mendacibus mediis illam extorsisset, vt ibi licet non tam expresse innuit Metina.

Qõ 1.

¶ Addit secundo quod qui se fingit bonum ad aliquam adipiscendam dignitatem, vel bona aliena obtinenda, peccat mortaliter, quod ego quoque dictum temperarem sic esse, dum alias ante nouam dignitatem non concipit animum probabiliter de cætero resipiscẽdi, alias licet malus secreto fuerit, si hoc proposito fingat se bonum sine adipiscendi dignitatem, præsertim sine cura animarum, non credo talis simulatio pertinget ad crimen mortale, nam & Sotus de iustitia & iure limitanter ait quod episcopatum acceptans cum animo perseuerandi in peccato mortali, mortaliter peccat, quando ergo talis simplicem dignitatem acceptat cum alias peritus sit cum animo mutandi vitam, licet pro tunc prædicto fine se finxerit

d *Met. instruct. cõf. fol. 189. pag. 2.*

bonum: nullum arbitror tam criticum fore censorem, qui hanc eius simulationem, tam atro calculo notet, scilicet peccati mortalis Igitur sententia Metinæ intelligitur vera: quando animo inescandi dignitatem, & perseuerandi in malo illam simulationem molitur.

¶ Addit tertiò, quod facit ad rem, scilicet quod quando quis hypocrisim induens nulla media alia fraudulenta admiscuit sed tantum mediis ordinariis eleemosynam sibi datam tulit, quibus eleemosyna cæteris pauperibus solita est impendi, nullius restitutionis est reus. Nam etsi ita verum sit, quod illi talis eleemosyna non fuisset impensa, si eius mendacium, & fictionem largitores eleemosynæ daré explorassent, aut deprehendissent: sed talis donatio libera fuit, & citra vllam conditionem, Sicut exemplo hanc sententiam cõfirmare sibi videtur, scilicet, si aliquis duxit vxorem quam non duxisset si corruptis eam esse moribus nouisset, non ideo matrimonium desinit esse validum, sic & in præsentiarum talis collatio eleemosynę impensæ hypocritæ.

¶ Et quidem resolutio hæc Metinæ noua apparet, nam alij aliter hunc casum resoluunt. Et primo Caiet. [e] proponens quæstionem, an fingés se bonum, aut pauperem, aut oraturum teneatur restituere eleemosynam sic acceptam breuiter se expedit per distinctionem hanc, quia si præ dicta finxit, vt obtineret eleemosynam, tunc talis simulator, quia per fraudem eam acquisiuit: sicut & quilibet alius per dolum & fraudem teneretur, si acquisisset aliquid, tenetur eam non largitoribus restituere, sed Christi pauperibus, aut pro iis piis operibus talibus, qualibus ille qui dedit putauit se dare Si autem alio fine, illam machinatus est sanctitatis aut paupertatis simulationem, tũc quia de per accidens, id est præter intentionem concurrit ad acquisitionem eleemosynæ non tenetur restituere, sed satisfacere deuotioni eleemosynam dantis, quia hypocrisis hæc non decepit largitorem quantum ad actionẽ dãdi eleemosynam. Sed ad hanc ex propria deuotione ducitur hæc Caiet.

¶ At alij vt Metina Complutensis, & Frater Iosephus [f] aliter hanc diffiniunt quæstionem asserentes, quod qui simulata sanctitate eleemosynam tenuem, vel pinguem obtinuit

e Caiet. in Sum. Verbo Restitutio penes finem

f F. Iosephus i̇ suis ...oribus, in materia de restit.

obtinuit, tenetur restituere, si causa finalis dandi fuit subuenire hypocritæ propter eius paupertatem, vel propter eius sanctitatem, vt largiens eleemosynam, suffragiorum eius particeps fieret, vt cum porrigendo dixit accipe, ora pro me, vt ores pro me tibi do, quia cessante causa finali donatio est inuoluntaria. Quæ ratio videtur iuridica. Si autem hypocrisis fuit tantum causa impulsiua, quia ratione sanctitatis fictæ illectus est ad facilius libentiusq; eleemosynam porrigendam illi, potius quam cæteris pauperibus, tunc non tenetur restituere.

¶ At profecto hæc resolutio licet videatur iuridica, & pertinens ad forum exterius vbi ex probationibus, & præsumptionibus, iudicium fertur, quãdo fuerit causa impulsiua, quando finalis, sed iste simulator restiturus valde anxiaretur, si diuinaturus esset, qua ex causa, motiua, vel finali largitor eleemosynæ inductus fuerit ad eam sibi dandam nisi interrogaret ipsum largitorẽ de tali, & quali animo dederit, cum periculo se prodẽdi forte; nam neque & ipsi largitori interdum iam constat de eo, quo dederit animo, an ex causa finalis vel impulsiua, quare neque hæc opinio mihi omnino in foro conscientiæ facit satis.

¶ Sed neque opinio Metinæ in sua instructione primo relata mihi applaudit, tum quia noua esse videtur: tum quia eius rationes in conscientia, vbi respicitur veritas, non magnæ sunt efficaciæ, quia si illius ducentis vxorem secreto prauam, quam si talem esse nouisset, non duxisset, matrimonium est validum, est, quia est sacramentũ, coniunctioq; indiuidua, & inseparabilis, itteq; contractus suapte natura non requirit in vxore bonitatem moralẽ, incorruptionemq, morum, sed potentiam coẽundi, & liberam libertatem adhoc sine impedimento seruitutis incognitæ. At in largitione eleemosynæ quædam donatio est, quæ in hoc casu fit ob causam, sicq; respiciendum est an subsistat causa.

¶ Ideo opinio vltima Nauarri est quæ licet opinionem Soti g videatur respuere ea ratione, quia eam Sotus asserit, alia ratione iuridica videtur eam admittere: ait enim Nauarrus h quod talis eleemosyna si ab hypocrita, taliter est obtenta ob simulationem, dum dissimulauit se pauperem, religiosum, aut infirmum, vt hac dissimula-

g *Sotus de Iustit. & iur. lib. 9. q. 7. art. 4.*

h *Nauar. Sum. Lat. cā. 17. 42. num. 107.*

tione eleemosynam ab eo, qui patefacta sibi veritate non dedisset, obtineret, iuxta Scotum communiter receptum in 4.[i] est restituenda, & secundum Adrianum.[k] Et hoc siue eleemosyna fuerit magna, siue parua, contra Sotum dicentem, quod si est magna, restituenda est. Non autem si est modica. Quia inquit Nauarrus, quod sit magna vel modica parum refert: quoad forum interius, de quo agimus, quia solum in foro exteriori præsumitur, quod si eleemosyna fuit magna, erogans nō habuit animum absolute donandi. Secus si fuit parua.[l] At præsumptio (inquit Nauarrus) contra Sotum cessat in foro interiori, vbi sola veritas valet.[m]

¶ Sed nos dicimus in gratiam Soti, quod non est sic vellicandus à Nauarro in materia morali vbi veritates morales satis est sint regulariter veræ. At Sententia Soti moraliter, & regulariter est vera, & simulator iste dum oppositum sibi de mente largitoris eleemosynæ non constat per hanc sententiam Soti tenetur se regulare, supposito quod durum videtur illum ad scrutandas, & scifcitandas mẽtes largientium quo animo dederint an absoluto vel conditionato obligare, satis erit si modicū sic acquisierit, deponere scrupulū (& nō restituere) seu quia præsumitur illud modicum secundū Sotum, animo absoluto, & non conditionato fuisse sibi collatum, seu propter rationem Nauarri, quia simulatio fuit tunc tantum impulsiua erogationis eleemosynæ, & non causa finalis.[n]

¶ Si autem eleemosyna sic extorta copiosa sit secūdum Sotum restituenda est in pauperes, seu in opera pia. Cui subscribit Nauar. quia duæ causæ finales illius eleemosynæ fuisse videtur. s. amor Dei, & necessitas proximi habiti pro seruo Dei, & ideo quamuis hæc secunda cesset, & ita quoad pauperem se simulantem, erogatio nō valeat, quo ad Deum tamen valet, quia cessante vna ex duabus causis finalibus, non cessat dispositio,[o] & in ipsum dominium transit eo modo quo dominium eius, quod diuinæ suæ maiestati donatur transit.[p]

Qō. 2. ¶ Sed quid si eleemosynā magnā à pluribus modicè & minutim dantibus sibi ille simulator cōparauit? forsitā in hoc casu habet verum prima opi. Metinæ, quia sibi libere, & sine conditione illa modica minutatim data sunt, & ex

causa

[i] Sot. lib. 4. d. 15. q. 2.
[k] Adrianus in 4. de restitu. q. 15.
[l] arg. cap. Etsi quæstiones, de simon.
[m] c. tua, et c. is qui de sponsalib.
[n] Secundū arg. tex. optimi in l. 2. §. fin. ff. de donat.
[o] §. affinitatis. insti. de nupt.
[p] argu. l. si quis ad declinandam iuncta gl. verbo minui. C. de episcop. & cler.

causa impulsiua non finali secundum præsumptionē iuris vt ait Nauarrus. Ergo licet multa minuta exereuerint in magnam quantitatē, id fuit per accidēs, & prçter intentionem vniuscuiusq; minutim erogantis, videtur tunc ꝙ illa quantitas licet magna restituenda non sit, sed quãuis hic apparenter argutum sit & ad homines contra Sotum & Nauarrum eorūq; rationes, sed puto oppositū etiā secundum eorū mentes esse dicēdū, scilicet ꝙ etiam in hoc casu hæc magna quantitas sic minutatim cōgesta sit pauperibus restituēda, qua perstat præcipua ratio finalis, scilicet amor Dei. Imò in hypocrita videtur cessare causa secūda, quæ est necessitas proximi, quia non indiget. Vnde sicut qui minutim depilat cōmunitatem curtãdo metretas vini, tenetur restituere illā magnā quãtitatē, sic quãdo ad eam eleemosynam captãdam sic se personauit iste, & hoc asserere tutius est, scilicet ꝙ iste etiā in hoc casu restituere tenearur licet hæ rationes suis solationibus non careant.

¶ Præterea secundum Metinam in sua instructione loco citato sequitur, quod siquis fingens se pauperem, fingens quoque suum parentem eúmque ingenuū inter infideles detineri captiuum, gratia eum redimendi impetrata à rege, & episcopo copia colligendi eleemosynam, non modicam pecuniam hac fraude conflauit, absq; dubio eam omnem restituere tenetur, tum quia technis, me dijsque iniustis eam sibi comparauit, tum quia planum est populum noluisse tam abundanter illi eleemosynā largiri, nisi causa redimendi patris, quod cum totū sit cōmentum citra dubiū totum sic à se corrasum est restituēdum.

¶ Hinc verum est quod Corduba ait q quod naufragus, qui ad sibi subueniendum impetrauit litera quæstuandi per sex mēses, siue per se, siue per suum commissarium à se designandum: quod creditur inaduertenter, vel aliqua alia ex causa, hoc de substituendo adhoc commissarium fuisse adiectum à notario qua mediante clausula pro octo sibi persolutis aureis, ex pacto substituit in hanc potestatem alium, qui ex tali cōmissione, quæstuans per sex menses, vltra aureos iā octo solutos, ex eleemosynis cumulauit sibi. 50. aureos, vltra sui victus expēsas, nō potuit locare alteri illam facultatem quæstuandi, etiam si illa clausula vere inserta fuisset, scilicet ꝙ ipse, vel alius *q. q. 98. de casib. conscient.*

ex

ex eius commissione posset pro se quæstuare, quia intelligenda erat solum de adiuuantibus se ad postulandum, & quia est contra finem eleemosynæ, talisque cōductor huius iuris quæstuandi tenetur deductis octo tam impensis aureis, deductisque impensis victus, residuum ex 50. aureis sic ex tali quæstu conflatis, restituere prædicto naufrago, cuius nomine illa eleemosyna est postulata, si necessitas indigentiaque eius, suppleta iam non est, quod si iam sua indigentia est reparata, pauperibus residua eleemosyna erit eroganda, vel pro his operibus pijs, pro quibus per sententiam iudicis fuerit adiudicata. Communiter doctores in his consonant.

CAPVT VIII.

¶ *An domini soluentes famulis sibi seruientibus imminuta stipendia teneantur reliquum restituere vsque ad æqualitatem & de recompensatione licita.*

IAM alias causas furti, aut restitutionis prosequamur, vsque dum omnes difficultates exhauriamus. ¶ Inter reos autem restitutionis est, qui mercenario statim diarium suum nō soluit, faciens contra illud morabitur opus mercenarij: at si soluit quidem: sed nō in ea re, qua debet, sed in panno, aut esculento, contra eius voluntatem, cum possit soluere in re conuenta, peccat & si in ea non poterit soluere, id in quo soluerit æstimandum erit iuxta pretium commune, etsi mercenarius eo non indigens illud vendit, & non inuenit pretium pro quo accepit, ad damnum tenetur iuxta D. Ant. [a] & communem: quod secundum Nauar. meminisse deberent confessarij & admonere concionatores in his terris in quibus duces, & alij ministri regum soluunt stipendia militibus in pannis, quibus illi non indigent, quosque longe viliori pretio vendere coguntur.

Leuit. 19.

a *D. Anthoninus, Flor. Archiepiscopus 2. part. tit. 1. c. 17. §. 8.*

¶ Ad soluendum tamen diarium, tempore quo seruus ægrotauit, non tenetur herus [b] Et si mercenarium, vel quemlibet alium famulum, qui suas operas locare consueuit, nullo pretio statuto suscepit, tenetur ei soluere tantum, quantum daret alteri simili, si eum conduceret & si pretium taxandum est arbitrio heri, taxandū est arbitrio boni

b *Glos. in l. si vno. §. cum quidā ff. de locatis & conducto.*

Qō. 1.

boni viri secundum Syluest. ver. familia. ¶ Circa quam materiam statim exurgit illa quæstio vtrum domini teneantur recompensare suis famulis vltra assuetum stipendium, vel conuentionem cum illis factam, quando huiusmodi stipendium est diminutum, & vtrum tunc famuli secreto possint sibi recompensare, in eo in quo deficiat à iusto, sibi diminutum præstitum salarium. Circa quã quæstioné Sotus[c] aperte docet famulos ab heris furtim quicquam accipere non posse, præter sua conuenta stipendia, quando aliter via iustitiæ illa recuperare non possunt, etiam si causentur, se minutissima accipere stipendia, nisi forte, vt, vel fraudé compellantur ad seruiendum, & certum sit eos non æquiualens suo seruitio accipere. Qõ. 1.

c Sot. lib. 5. de iustit. & iure q. 3. art. 3.

2 ¶ Corduba autem[d] diffusius, quam oportet hanc prosequitur materiam, sed exacte sicut cætera solet, quare ex re erit eius diffusam doctrinam ad breuiora reducere pũcta. Vnde dictum sit primum quod si dominus mercedem soluit famulo iuxta meritum personæ in tali famulatu, tanto talique tempore, iuxta consuetudinem patriæ: tunc nulla interuenit obligatio plus restituendi. Vnde qui inseruiturus est pro toto anno domino meretur sibi suppeditet dominus necessarium pro se, suaque familia addecenter sic vitam transigendam, sicut cæteri suæ qualitatis compares in eodem seruitio, & anno seruientes solent transigere. Ita Sotus[e] sicque taxandum est pretium in hoc casu arbitrio boni viri, etiam si à principio non fuit conuentum de pretio.

d Cordub. in tract. e casibus cõscientia.

e Sot. lib. 3. art. 3. q. 3.

3 ¶. Dictum sit secundum magnates, scilicet magni domini cuiusmodi sunt duces, comites, marchiones alijque huiusmodi, pueros *pages* Hispanice nũcupatos, ad preces eorum parentum receptos à se, sine conuentione aliqua, si de victu & vestitu decenti quo induti erant, dum illis fuerunt oblati: prouidentes eis, per se, vel per alios, bonis moribus imbuant, politicis, & cultioribus artibus instituant, vsque dum viri politici euadant, tuncque decenter cultos, ornatósque dimittant, debito iustitiæ fecisse satis videntur & quicquam plus eis non debẽt, neque ex pacto expresso, vel tacito. Neque seruitia illius ætatis, & talia obsequia ampliori mercede digna sunt. Cessantibus alijs, vel legibus, vel pollicitationibus, vel consuetudinibus

suetudinibus peculiaribus, obligatorijs, ad plus eis mercedis impendendum, quia tunc si starent seruanda hæc essent.

¶ Dictum sit tertium quod si dominus pluribus famulis non indigens, & inductus precibus alicuius egētis, misericordia motus, eum domi recipit, vt sibi famuletur cum alijs. vsque quo obuius sibi fiat dominus alius, quo cum viuat: satis est si illi victum, & hospitium vel plus parum tribuat, quia dominus hic plus illi impendere non tenetur, sicut neq; pro mercede: qua nequaquam eget, sic Nauarrus.[f]

f Nauar. Sum. Hisp. cap. 7. nu. 259.

¶ Dictum sit quartum domini famulis sibi non inseruientibus semper: sed pro tempore apparentibus coram dominis, & aliquotiens tantum comitantibus eos, nec continuo in eorum famulatu manētibus, etiam si nō subministrauerint eis mercedem sufficientem ad victum, & vestitū totius anni, si iuxta occupationem, qua huiusmodi famuli occupantur, in eodem seruitio, eis stipendium suppeditent: satis debito iustitiæ videntur satisfecisse.

¶ Quintum sit dictum, domini sine conuentione tacita, vel expressa, assumentes famulos officiales, œconomos vel secretarios, quatenus quotidie & omni hora, instent dominorum seruitio, neque pro sufficienti victu, & vestitu eis stipendium impertiunt, iuxta qualitatem personarum, obsequiorumque teneantur reficere diminutā mercedem, vsque ad sufficientiā pro decenti victu, & vestitu. Secus pro assistentia tantum in certis horis puta ad comitandum eorum vxores, vel huiusmodi, hæc omnia dicta sint, quando nulla præcessit conuentio.

¶ Sed quid si dominus famulū conduxit longe minori pretio, quā sua obsequia de iustitia merebātur? Ad quā difficultatem, quia hoc multipliciter cōtingere potest, sine distinct. adamussim respōderi nō potest. Dicitur ergo primo famulus diminute salariatus si ex necessitate sic inseruitur, secundum Nauarrū[g] ei dominus ad æqualitatem seruitij mercedem recompēsare. Cuius oppositum asserit Sot.[h] Sed optime eos reducit ad concordiam loco citato Corduba, dicens sententiam Nauarri in hoc casu veram esse quando herus talis famuli seruitio indiget, scilicet q; tūc teneatur dominus ei, ad æqualē præstādū mercedē.

Qō. 2.

g sum. lat. c. 17. num. 107.

h Sot. lib. 5. de iust. & iur. ar. c. 3. q. 3. resp. ad 2.

etiam

etiam si talis famulus ad actus necessitate sit ad illũ famulatum subeundum. At sententia Soti vera est quando licet necessitate coactus sit inseruire: sed tamen herus seruitio non indiget, quia tunc non tenebitur ei ad æqualitatem stipendium reficere.

¶ Secundo dicimus minister diminute stipẽdiatus, qui sic voluit ministrare, causa captandi beneuolentiam, familiaritatemq; domini, vt in gratiam talis domini se insinuaret, vt inter priuatos eius alumnos computaretur: nõ tenetur ei dominus ad aliquid amplius mercedis præstandum: quia hic admiscetur libera donatio seruitiorum propter supradictos intuitus.

¶ Tertio adiicitur quòd si diminutè stipendiatus famulus, sic voluit inseruire sub spe tamen satisfactionis recipiendæ in aliis remunerationibus nummorum, vel aliarum rerum: qui aliter nisi sub hac expectatione non erat inseruiturus: sed non se explicauit cum Domino circa hanc suam mentem, siue quia non est in vsu id explicasse: siue quia Domini sibi producunt, quod taliter cum illis negotium pactionis geratur, seu quia iam innotescit, de animo horum famulorum, scilicet, quod aliter non inseruirent, tunc tenetur ei Dominus recompensare ad æquale. Quia intercedit pactum tacitum de æquali stipendio sibi reddendo nulla admixta donationis, aut remissionis integræ mercedis gratia, illaq; expectatio remunerationis in aliis, fuit veluti quædam adiecta conditio, sub hácque expectatione plerique famulorum famularúmque magnatibus, dominabúsque præclaris famulari solent, quatenus aliquam spem concipiunt, quod aliquid vltra illis suppeditabunt pro nuptiis, vel pro statu postea assumendo. Sed si cum possent citra inconueniens huiusmodi famuli suam intentionem explicuisse, non explicarunt: tunc reducendus est iste casus ad resolutionem cõtentam in primo dicto concordantem Sotum & Nauarrum per illam distinctionem, an Domini indigebant illorum seruicio, vel non.

¶ Quarto asserimus quod si famulus diminute stipendiatus sic voluit ministerium subire, non cum intentione vt de iustitia, in aliis sibi fieret recompẽsatio: sed cum spe gratiarum & fauorum obtinẽdorũ, quia liberalitatibus, & magnificentiis

magnificentiis dominorum fidentes hac spe, ad eis inseruiendum alliciuntur quidam, quibus victus, & vestitus, & hospitium tantum solent dari? tunc in hoc casu non tenetur Dominus ad ei aliquid amplius de iustitia erogandum. Tunc quia Domini ex abundantia huiusmodi famulorum se vltro offerentium nolunt eis amplius præstare: tum quia licet spe remunerationis illecti, ministerium isti subierint, sed non fuit cum animo inducendi obligationē iustitiæ qua Dominus ad id eis teneretur; sed solum innitendo gratitudini, & liberalitati quibus Domini ex æquitate naturali, non vi iustitiæ tenentur se exhibere gratos, licet non via restitutionis, sed gratitudinis eis in remunerationibus, vel fauoribus æquiualentibus gratificando. Ita Nauarrus.[i]

i Nauar. Sum. Hisp. num. 14.

Sed iam breuiter ad vltimam quæstionem propositam cum Syluestro.[k] & secundum Sotum[l] & Nauarrum,[m] & secundum doctores communiter, dico primo secundum Victoriam etiam iniustè recuperans rem suam, quia via iustitiæ recuperare poterat dummodo de pretio pro illa sibi non recompenset, non incidit in excõmunicationem pro hoc latam. Secundò dico quod famulus pro sibi debito ab hero non potest, sibi secreto recompēsare: nisi cum quatuor conditionibus communiter secundum doctores iustificantibus secretam, & priuata authoritate, recõpensationem factam.

k To. 2. 2 q. 58. & q. 106. Qō 3. k Syluest. titu. furtu. q. 12. & 13 & bellum. 1. q. 9. & bellu. 2 q 8.
l Sotus de iust. & iure. lib. 5. q. 3. arti. 3.
m Sum. c. 17. nu. 12. & 13.

¶ Prima conditio est quod tale debitum, pro quo quis secreto sibi recompensat, sit vere debitum ex obligatione iustitię & non solius gratitudinis, in quo videas deceptos multos. Quia multum interest inter vtrumque debitum, scilicet gratitudinis, & iustitiæ.

¶ Secunda conditio est ne vltra debitum accipiat sibi recompensans.

¶ Tertiò requiritur vt sic ratione iustitiæ debitum liquidum sit & certum. Quia si id an debeatur, dubio non caret: vel propter legem, aut consuetudinem, aut pactum partium, tunc iustitia recompēsationis non habet locum. Sicut neque secundum Cordubam, qui necessitate constrictus vendidit rem citra medietatem iusti pretij licet emptor teneatur ei restituere defraudatū pretium, sed pro hoc nō potest occulte de bonis emptoris sibi recõpēsare.

¶ Quartò

¶ Quarto requiritur quod via iustitiæ tale sibi debitũ nequeat recuperare, siue defectu probationum & testium, siue defectu iudicis recti, siue timore expensarum, simultatum, aliorumque detrimentorum.

¶ Quinto requiritur caueat sic sibi recompensans ne inde aliquid scandali, vel damni temporalis, vel spiritualis, impendeat. Quia tale damnum resarcire teneretur.

¶ Sexto requiritur caueat ne illud de quo sibi secreto recompensauit, debitum iterum sibi, vel suis soluatur hæredibus à debitore recipiscente, & volente imposterum soluere. Quare adhibenda est cautela, vt debitor conueniẽtiori modo maneat persuasus, iam illud debitum fuisse solutum, ad illudque non teneri, ita frater Iosephus materia de restitut. ait addẽs quod requiritur quod verisimiliter opinetur non recuperabit etiam si à debitore petat.

¶ Præterea quia de famulorum stipendio actum est nota quid Pedraza[n] circa hoc singulariter tetigit, dicens, quod sicut Domini possunt dimittere famulos, aliósque suscipere, ita quoque famuli eadem libertate debent potiri, scilicet vt sicut libere possunt ab heris dimitti: ita quoque libere heros dimittere possint. Vnde casus est vsu receptus aliqualem inducens restitutionem. s. constringere ad non suscipiendum famulum, vel ad non immutandum priorem herum sine ipsius constringentis licentia. Quia quodammodo est famulum à sua libertate auertetere, ne possit alteri quam primo hero inuitus, famulari.

n Pedraza sum. fol. 86. p. 2. super mandatũ septimũ.

¶ Sed libro 4. fori. tit. 4. lib. 3. habetur quòd herus abijciens famulum sine culpa famuli, ei pro toto tẽpore conuentionis tenetur persoluere stipendium: sicut è contra si famulus sine causa & culpa heri recesserit ab eo, stipendio sibi debito amisso, in alio æquali mulctabitur: Sed hoc contingit in foro exteriori, quod credo forte non est in vsu: sed Pedraza loquitur in conscientia, quod supposito inoleuit vsus libere abijciendi famulum, vt par sit vtriusque conditio, libertas quoque manebit apud famulum liberè mutandi herum.

¶ Sed aduertito quod æquitas iustitiæ exposcit vt famulus qui se locauit pro certa pretij quota per totum annum, si eo tempore sua sponte recedit ab hero, quo modi-

cum subiuit laboris: quia reliquo tempore anni grauius sibi manebat laboris onus circa gregis, vel agriculturæ curam, tunc etiam pro rata computando tempus seruitij, arbitrio boni viri, pro tempore seruitij impensi, aliquid minus accipiat. Quia si pro illo duntaxat tempore vbi leuius laboratur, fuisset conductus, tenue magis etiam pro rata stipendium recepisset. Ita Bartolus. [o] Vt si Petrus promisit stare per annum cum Ioanne, & stetit tantum per 6. menses, non poterit habere medietatem salarij si in hieme stetit, sed habebit arbitrio boni viri, facta computatione laboris. Ergo si stetit in æstate tantum, habebit plus medietatis salarij ad arbitrium boni viri per argumentum à contrario.

¶ Atque sicut equum locatum casu infirmatum cum magnis propriis expensis, non tenetur eius conductor illius curam agere, ita neque paterfamilias tenetur de magnis expensis famuli infirmantis, quem salario conduxit secundum Bartol. [p] Quo ad salarium autem non tenetur ei communiter secundum doctores. Quia casus contingens in persona, quæ locauit operas suas liberat conductorem à præstatione mercedis. [q] Quod tamen limitat Panormitanus in cap. 1. de clerico ægrotante quando, salarium debetur tantum ratione personę, & non ratione aliorum: vt si iudex sit cui debetur salarium non tantum pro se, sed etiam ratione familiæ, quam tenet, etiam quod infirmetur, debet habere salarium. [r] si autem esset consuetudo vt famulo infirmanti daretur salarium seruanda esset secundum Saly. [s]

¶ Si autem promisit famulus seruire vno anno & pro parte fuit infirmus non tenebitur transacto anno, supplere tempus secundum gloss. [t]

¶ Præterea nequid meritò desiderandum in hac materia desideretur, & aliunde quæratur: aduertito tandem, quod si quis conuenit cum aliquo patre familias, coquere panes, aut lauare pannos pro tota familia determinata vt puta pro 40. personis, aucta familia, vel diminuta in conscientia augendum est pretium, vel diminuendum, si autem numerus erat indeterminatus vt contingit in conuentibus fratrum, qui aliquando sunt plures, aliquando pauciores, non augebitur neque minuetur salarium, licet plures,

o l. diuortio. quod in anno. ff. sol. ma.

p In l. si cum dotē. §. si autē. ff. sol. ma.

q l. si vno §. item cum quidā. ff. locati.

r l. pecuniā i prin. ci ff. de cō di. ob cau.

s Saly. in l. licet. C. locat.

t In cap. si propter d. rescript. lib. 6. & ff. d. statu lib. l. cum hæres. § Stichus.

plures, vel pauciores contingant eſſe, facit cap. quanto. de cenſibus: & Panormitanus ibi. Si tamen nimis grauaretur ex hoc per iudicis officium ſibi prouidebitur, ſed in conſcientia non tenebitur prouidere tantæ multitudini, & è conuerſo, neque conuentus tantum ſoluere ſi præter expectatũ notabiliter numerus minuitur quia contrariorum eadem eſt diſciplina, ſed de his ſatis.

¶ Poſtremò ſecundum Nauarrum artifices mechanici, ſartores, ſutores accipientes famulos, quos tirones vocant ad docendum eos ſuas artes, interdum pro ſolo victu, & ſcholaſtici Salmantini ſic accipientes famulos, cum conuentione tacita, vel expreſſa concedendi eis tempus ad ſtudendum, pro obſonio, & denariolis, & paribus calceorum, ſi occupant eos in alijs rebus contra eorum voluntatem, ita vt nequeant illas addiſcere artes, peccant cum magna obligatione reſtituendi propter tempus diſcendi, & ſtudendi illis ereptum, quod ſi eos volentes occupant, tenentur illis impendere integrum ſalarium quòd præſtari eſt ſolitum, admiſſis ſine conditione pro tempore ſtudendi. Inſinuat quoq; Nauarrus [v] famulo ſeruienti pro omni tempore continuo, victus & veſtitus honeſtus debetur, & præterea aliqua honeſta merces pro merito obſequiorum.

[v] Sum. Lat. c. 17. nu. 110.

CAPVT IX.

¶ *De caſu quodam Nauarri & an iuſte vel iniuſte cauſa recompenſandi accipiens aliquid ad excommunicationem epiſcopi teneatur illud detegere vel reſtituere.*

CVM vero id laboris, ſuſceptũ hic ſit à nobis, nempe peccata contra præceptum non furandi, & cauſas reſtitutionis indagare, noſtram perſequẽtes materiam, quęrimus hic primo de illa quæſtione, de qua Nauarrus ſępe fuit rogatus præſertim Salmanticæ an qui donauit ſua aut renunciauit beneficio ſuo, vt poſſet iuſtè cooptari in aliquod collegium in quo ſoli pauperes cooptantur, ſi fuit cooptatus, ſi quia eſt inhabilis ad illud (vt videtur) commiſerit aliquid fraudulentum reſtitutione dignum. Reſpondetur ergo cum illo, ea breuitate qua ſeipſe expedit, quod licitè fecit ſi talis donatio eſſet irreuocabilis, ſine vllo pacto de retro donando, & renuncia- Qõ. 1.

nunciatio beneficij facta fuisset sine vllo pacto, & confidentia illicita, de retrocedendo, quia tunc cessio non esset fraudulēta, & ipso iure nulla per quam nō vacaret beneficium si sic fieret secundum Innocentium.[a] Si inquam irreuocabilis fuit donatio, vel renunciatio prædicta nihil dignum restitutione molitus est per hoc qui per hæc media nixus est se cooptari in collegium pauperū. Quia neque sic inhabilis factus est ad illud, tum quia tēpore cooptationis talis est, qualem statuta collegij requirunt, tum quia non factus est talis pauper culpa sua, sed meritoriè propter Deum eo fine relinquendo sua ad adipiscendum opportunum locum studijs, & virtutibus, quo aptius maiore cum commoditate, Deo & reipublicæ famulaturus se dedicet, & opinione collegialis fiat commendatus ad consequenda loca, quibus prædictis ministerijs fungi valeat, secus esset si talis donatio vel renunciatio fuisset reuocabilis ratione iam dicta.

a Innocēt. in cap. cum vniuersorū de rerū permutatione, extra. de Symonia. 1. & melius noua extrauagan ti Pij V. de Confidentia.

¶ Insuper ad restitutionem sic accepti sunt obnoxij, qui aliquid accipiunt occulte pro pœna quæ illis non debetur ante condemnationem per glossam.[b] sed quamuis huius quæstionis meminerimus alibi, sed hic suum aptum ratione restitutionis obtinet locum, scilicet reus iuste interrogatus à iudice, qui inficiatus est crimen, quod fateri tenebatur, quod si falsus fuisset per sententiā iudicis omnibus suis fuisset abdicatus, & amissionis omniū eorum pœna mulctatus, vt patet in hæretico, qui confessus, in amissionem omnium bonorum damnādus veniret, an non obstante quod quia negauit, sic liberatus, teneatur in conscientia ad restitutionem omnium bonorū, in quibus erat mulctandus. Ad quam quæstionem Sotus[c] respondet affirmatiue, scilicet quod statim vt negauit, reus fit in conscientia sicut delicti, ita persoluendæ pœnæ quia iniuste negando præpediuit actum iustitiæ iustum.

b gloss. c. Fraternitas 12. Qō. 1.

c Sotus de Iust. & iur. lib. 1. q. 6. ar. 6.

¶ At Nauarrus[d] tenet oppositum respectu pœnæ legis infligendæ. Secus esset si negasset debitum parti. Eidem subscribit Metina[e] quorum sententię magis fore ascultandum censeo, tum quia ad illam pœnam reus non tenetur ante condemnationem: tum quia in hoc casu sic receptæ sunt hæ leges pœnales, vt ante condemnationem non obligent in conscientia. Et quia secundum Metinam

d Nauar. in additione fol. 37. sup. c. 17. n. 46.

e Met. Instr. fol. 178. circa 8. mandatum. § 54

cundum Metinam iniuste ereptus à carcere: quia custodem carceris, vt euadere posset interfecit, non se tenetur tradere ad suspendium: ergo neque iniuste inficiatus delictum, nō tenetur luere in conscientia bona quibus erat per sententiam priuandus.

¶ At quæstio quotidiana iam se hic exerit, vtrum excōmunicatio generalis Episcopi qua monitione præmissa solitus est excommunicare scientes & non reuelantes res subtractas alicui nescienti, an obliget eum, qui causa recompensationis eas secretò sibi addixit, cæterósque sciētes, & non reuelantes, ad restitutionem earundem rerum? Respondeo dicendum secundum mentem Nauarri. Modo pro comperto habeatur tales res via recompensationis, & pro debito legali fuisse subtractas, tunc tam subtractor earumdem rerum, quam etiam talis recompensationis conscij non reuelantes, & immunes fiunt à tali sententia excommunicationis, & à restitutione. Qō. 2.

¶ Sed quid si de iusta recompensatione, conscij ablationis rerum dubitent, an tunc sub pœna incurrendæ excommunicationis, & sub reatu restitutionis negotium gestum reuelare teneantur? Dicitur plane in hoc casu secundum Nauarrum quando quis est anceps, an alter id quod scit illum substulisse, iustæ recompensationis gratia sibi tulerit. Episcopo super eo excommunicante, dum talis qui tulit rem, admonitus non recompensat, episcopo respondere tenetur: nisi tanta sublator illius rei, fide & virtutis extimatione, apud scientem polleret, quod eius dictum asserentis quod ad recuperandum suum tantum, quod iustum erat, iustè accepit, omnem apud conscium, rei dubietatem ab eius animo excutiat.[f] Qō. 3.

[f] arg. glo. sing. in l. Titio fundus fi. de cōdict. & demonst.

¶ At quid si expresse episcopus in literis suis excommunicatorijs, iubeat reuelari eos, qui talem rem etiam pro recuperatione suarum rerum, acceperint. Cui satisfacit Syluester [g] dicens cōtra Roselam quòd idem ferēdum est iudicium in hoc casu, scilicet quod talis recompensator atque eius recompensationis conscij non reuelantes ad nihil tenentur, neq; excōmunicatione ligantur, etiā si talis excōmunicatio sit specialis quo ad rem. Quia quoad personas est generalis, vt rectè aduertit Nauarr. contra Syluest. non tantopere hoc aduertentem, & patet huius Qō. 4.

[g] Syluest. Verb. furtum. q. 15.

 quæstio

quæstionis solutio, quia excommunicatio maior generalis, qualis hæc est non ligat mortaliter non peccantes.[h] Insuper quia nemo se, neque alium innocẽtem, qualis est iste sibi iustè recompensans, tenetur prodere præsertim ad damnum, & præiudicium. Tum quia secundum Syluestrum si mens iudicis esset vt etiã in casu quo quis sibi recompensasset, id sibi panderet sententia eius esset continens intolerabilem errorem, & ita non valeret. cap. de re iudicata. Quia de pœnit. dist. 1. habetur ne tibi dico vt te prodas. Vltimò quia secundũ Nauarrũ clausula hæc poni solita in literis apostolicis sub forma *Significauit*, intelligenda est, quando scitur non fuisse acceptũ pro iusta cõpensatione aut dubitatur.[i]

h *cap. nullus. c. nemo. 11. q. 3*

i *arg. l. si procurator. ff. de cond. indeb.*

Qõ. 5. ¶ Sed adhuc magis premere libet quæstionem, quid ergo dicendum venit si episcopus in suis literis excommunicationis exprimeret, quòd in casu iniuste recõpensationis, iniustus recompensator restituat. Si aliquis sibi licet de debito liquido iustitiæ recompensauit, nec vltra debitum, alias tamen conditiones in recompensatione iusta obseruandas non obseruauerit, an tenebitur episcopo excommunicanti parere. ¶ Pro discussione quæstionis, nisi conditiones iustæ recompensationis præmisissemus, rursus nobis hic repetẽdæ essent, sed iam ante præiactæ sunt, ideo respondetur ad quæstionem per subsequentia dicta.

¶ Sit igitur dictum à nobis primũ, si debitum sit liquidum, & certum, si cæteræ defecerint conditiones iustæ recompensationis, mortaliter delinquet sibi recompensans, non tamen ad restitutionem tenebitur, quia in cæteris conditionibus omissis obseruata prima, scilicet quòd recompenset sibi de re certo sua, licet agatur contra iuris ordinem, non agitur directè contra iustitiam, ideo delictum committitur contra rempublicam propter vsurpatam authoritatem,[k] tamen non indè insurgit obligatio restitutionis, nisi aliud inde innatum sit damnum.

k *Vt constat c. olim de restit. spol.*

¶ Dicitur secũdò quòd sententia excommunicationis non comprehendetur, si non restituat qui sibi recompensans, omnes conditiones iuste recompensationis obseruauit, quia hoc non est, neque debuit esse de mente iudicis excommunicantis.

¶ Tertiò

¶ Tertiò dicimus: quòd quando iudex excommunicationis sententiam promulgat, nihil contra recompensantes addens, dummodo recompensans primam conditionem seruauerit, scilicet, quod de debito sibi liquido recõpensauerit, quia certum est sibi deberi, ista recõpensationis via vtens, tali excommunicatione non implicabitur.

¶ Quarto dicimus casu quo in iudex in suis literis expresse dixerit, excommunicamus etiam recompensantes, qui omnes conditiones iustæ recompensationis non seruarint: tunc contra fratrem Iosephum in suis floribus absolutè asserentem teneri tunc sic recompensantem (licet non retineat alienum) restituere: censeo ego hic distinguẽdum in hoc casu: quia aut probabiliter credit, si illud restituat, aut reuelet, vel sibi infamiam furti fore inurendam, vel cogendum esse ad restituendum illud, neque amplius debitum suum, in pœnam prætermissi ordinis iuris, recuperaturum, vel non nisi cum magno suo detrimento, aut sumptibus, tunc non tenetur parere iudici excommunicanti, reuelando. Quia tunc videtur venisse negotium ad casum in quo potuisset sibi iuste recompensare, & quia postquã siue male, siue benè retinet iam suum, & sibi debitum, non tenetur propter culpam prætermissi ordinis iuris, quia priuata authoritate recuperauit, illud reuelare cum periculo probabili amittendi illud.

¶ Secus si cessarent hæc prædicta inconuenientia, vt quando statim sine vllo incommodo illud debitum esset recuperaturus, quia tunc teneretur iudici excõmunicanti parere. Nec contra hoc viget ratio fratris Iosephi allegantis quod iudex potest compellere ad seruandum iuris ordinẽm, qui est de iure naturali & diuino: quia Deuteronomij decimosexto dicitur quod iustum est iuste exequeris; quia etiam à iure naturali non est alienum quod quis recompenset sibi, aut retineat nec prodat recompensationem iam bene vel malefactam, quando per reuelationem illius suo debito, aut fama est spoliandus per iudicem: dum caueat cætera damna vel si iam contigerint, ea resarciat.

¶ Sed instat iam & aliud dubium vtrum dum sub censura præcipitur vt quicunque habuerit has, vel illas scripturas, quæ quoquo pacto, ad aliorũ ius attinent eas tradat, an Qõ. 6.

Corduba in tract. de casibus cõsciẽtiæ. q. 63 dat, an eas habens teneatur eas proferre? Cuius quæstionis meminerunt Corduba[l]. & Sotus in 4.[h]

¶ Sit igitur pro expeditione quæstionis primum assertũ, scilicet, quòd in prædicto casu quæstionis harũ scripturarum possessor, vel conscius earũ ad eas reuelandas vel exhibendas tenetur: quando tales scripturæ ad ius, vel iustitiam tertij attinent, licet contra male eas occupantem militent, quia retinet eas contra iustitiam, vt desint alteri instrumenta quibus possit recuperare sibi debitum, neque sufficit secundum Sotum, vt qui penes se eas habet se excuset, dicendo, quod inde vexationem timet: nisi forsitan omni dubio procul manifestissimum sit, taliter illas ad possidentis eas, ius conducere, vt nullatenus ad ius alterius confirmandum attineant. Concordant in hoc Sotus & Corduba: licet addat Sotus quod in foro seculari ad viam excommunicandi confugere ad occulta instrumenta exploranda, saltem ad compellendos occultos testes, vt in judicium prodeant, neq; mos priscus est, neque res forte legitima.

m Sotus. 1. 10. q. 1. d. 2. ar. 2. post cõclusionẽ quartã in tertio casu ibi posita pag. 104.

¶ Secundum assertum sit in prædicto casu, in quo possessori scripturarum præcipitur sub censura eas prodere in judicio, si sibi satis perspectũ habet non malo iure eas occupasse, aut retinere, seque non carere iustitia in re à se possessa ab antiquo pro sua, si simul pro comperta habet scripturas huiusmodi obtendentem, iure carere: & quod si in aliis causis ius obtinet, ad quod ius obtinendum in judicio, sibi non parum scripturæ hæc conferunt, si tamen ex earum exhibitione, iuste eas possidenti magnum exundat detrimentũ, quia ex eorũ exhibitione eas exhiberi petẽs nõ solũ tuebitur suũ ius, aut illud iudicio experietur: sed etiã in iudicio vexauit eas iuste possidentem, & sua bona, postulãdo, in iudicio edat titulum, quo tales scripturas possederit, quẽ titulũ forsitã nõ potis erit probare neq; testibus, neq; legitimis instrumẽtis tutari suam iustã possessionẽ, nisi in defectu instrumẽtorũ præscriptionẽ antiqui tẽporis allegarit, & sic suo iure possessionis & bonorũ in foro iudiciali impetitus exuetur, sine spe perpetuo recuperãdi via iustitiæ, nisi magnis expẽsis, laboribus, odiis, simultatibus interuenientibus, in hoc casu neq; scripturarum possessor, neque alius eiusdem possessionis conscius,

conscius, tenetur eas edere quia omnes censuræ Paulinæ, [n] super his scripturis rebúsque acceptis sic accipiendæ sunt, quatenus nolint ligare casu, quo iuste possidentibus magnum subor:tur dispendiũ in bonis: caruitque culpa quis sibi tales scripturas acquirẽdo, ita communiter doctores, & compendiosè Nauarrus [n] refert huius quoque meminit Sotus. [o] Metina. [p] Syluester. [q] & in casibus quibus scripturas huiusmodi possessor reuelare non est obligatus, potest iurando, si aliter non potest euadere, respondere iudici se earum esse ignarum, concipiendo intra mentẽ se nescire aliquid quod iure dicere teneatur secundum Nauarri, & grauiũ doctorum opinionem, licet alij de hoc sint hæsitantes doctores.

¶ Tertium assertũ sit cuius meminit Corduba nõ modicũ inesse discriminis inter iussum iudicis quo iubet exhiberi scripturas, & inter iussum, quo iubet edere instrumenta. Quia exhibere instrumentũ est illud euulgare, vt vsui possit esse eo se potẽnti tueri, aut ius suum protegere, ad quã exhibitionem instrumenti obnoxius est occultus possessor, vel cõscius illius, cũ cõditionibus supra memoratis: sicq; summarie iudex cognoscẽs, an tale instrumẽtũ attineat ad ius petẽtis: tunc exhiberi iubebit. [r] Aliud est edere instrumenta quod est ipsammet scripturã tradere. Ad quod nemo obligatur, cum dispẽdio suorum bonorũ aut iactura suæ iustitiæ notabili. Cæterum idiomate nostro Hispanico pro eodem vsurpamus edere, & exhibere scripturam quod est ipsam manifestare, quando sic generaliter, & communiter mandatur.

CAPVT. X.

¶ *De casibus in quibus quis tenetur respondere ad censuras prælati an non, & in quibus sub obligatione restitutionis.*

AN testis à iudice legitime interrogatus, vel sententia excommunicationis compulsus detegere furtum, si sciens tacet, & ob id damnificatus suum non recuperat, restituere teneatur: Respondetur, haud dubium quin restituere

d 5

n Nauar. In summ. Hist. cap. 17 n. 114. 115. & 116.

o Sotus de iust. & iure. lib. 5. q. 3. art. 3.

p Metina de restitu. q. 11.

q Syluestr. tit. tabellio, falsarius. & cõfessio delicti q. 1. & 2. & 3.

r Iudex summatim cognoscat an eius intersit, non an eius res sit, sic iubeat exhiberi. l. in hac actione: §. sciendũ. ff. ad exhibendũ. & leg. Thesaurus eod. & l. fi. C. de fid. instrũ.

Reus non tenetur edere actori propria instrumenta ad intentionem fundandam. l. edita. C. de edendo & qui accusare volunt. l. si quis ex argentarijs §. rationem. ff. de edendo & l. nimis graue ff de quæst l. de minore §. tormenta.

stituere teneatur: casu quo iudex iustè processit, iustéque præcipere potuit reuelationem furti, vt cauetur cap. 1. de crimine falsi, quod intelligendum venit, si nō tacuit propter metum alicuius periculi sui status, aut personæ, aut
a *Ant.* 2. bonorum iuxta D. Anton. [a] & Sotum [b] & Syluestrum [c]
part. t. t. 1. secundum Bañes correctus fratérne & rebellis non est
cap. 1. § traducendus ad forum publicum, quia id potius vergeret
7. & *arg.* in scandalū nisi casu quo pro bono communi licet illum
c. quis. 11. deferre iudici prælatiq; potius nocent communitati qui
quæst. 3. corrigibilem secretè, vel coram paucis, in publicum producunt: & ex officio tenentur inquirere subditos ad cor-
Qō. 1. rectionem quia promiserunt.

¶ Præterea series doctrinæ exposcit, vt dubium hoc
b *Scot. in* prius ventiletur, an correctio fraterna sit prius præmit-
4. *dist* 15. tenda, antequam quis respondere teneatur editis gene-
q. 2. ralibus, vel literis excommunicatoris, quibus præcipitur aliquod furtum reuelari. Scitu digna hæc quæstio est cognitúque, vt obseruetur necessaria. Respondetur ergo nemini dubium quod conscius furti, fur-
c *Syl. ver-* ti authorem manifestare, non tenetur quo ad vsque prius
bo restitu iuxta ordinem correctionis Euangelicæ, eum monue-
tio. 2 *q* 6. rit, nam inducere eum debet prius vt mandato episcopi satisfaciat: & si fur satisfecerit, eum manifestare non
Qō. 2. debet.

¶ Sed quid si admonitus occupator talis alieni, non
d *Nauar.* patet iudici excommunicanti, quia satisfacere renuit, &
c. 17. *nu.* testis conscius furti iussus denuntiare illud probare non
134. potest? Respōdetur secundum Nauarrum [d] & secundum Cordubam [e] quo quis ad iustum iudicis generaliter excommunicantis non tenetur delictum reuelare. Quod
e *Cord. in* etiam in casu quo author occultus delicti non satisface-
tracta de ret, conscius illius criminis, si illud probare non potest,
casib. cō. non debet eum manifestare, quia quando præcipitur: vt
q. 64. *ius* qui talem rem scit eam per denuntiationem manifestet, intelligitur de eo, qui scit, & probare potest, nisi quādo
Qō. 3. prælatus is esset, qui potest prodesse, & non obesse [f].

¶ Sed quid in casu quo vt cōmuniter fit iubetur quis-
f *cap. hoc* quis scierit, furtum denuntiet sub censura, an excusatus à
videtur. denuntiando, quia nequit probare, casu quo prælatus is
22. *q.* 5 sit, vt ait Nauarrus qui potest prodesse, & non obesse, te-

neatur

teneatur illi vt patri sub eadem censura excõmunicationis furtum pandere? Hoc non explicuit Nauarrus, sed saluo meliori iudicio me docere potentium, crediderim quod non. Pro eo quod secundum iuristas pœnæ sunt restringendæ, & pœnæ quales sunt censuræ, non videntur excedere suos casus, quia hic loquimur de solo casu in quo sententia iudicis, furtum iubetur debetur denũtiari, quod intelligitur denuntiatione iudiciali: & tali qua in foro exteriori possit cogi fur passo damnum reparare.

¶ Non possunt quæstiones quæ inuicem sibi sunt connexæ ab inuicem separari, ideo subsequenter quæritur quid si iudex non per viam denuntiationis, sed post semiplenam probationem coram ipso factam ad plenam probationem conficiendam præcipit sub censura, vt qui illud scit ad testificandum veniat, tunc an esto non possit probare teneatur ire ad deponendum quod scit? Respõdetur secundum Nauarrum [g] tenetur planè sub pœna incurrẽdi censuram, & restituendi damnum ire ad deponendum quod scit, licet admonitio Euangelica non præcesserit, neque probare possit, si sine suo detrimento notabili id possit efficere, iuxta caput fin. de iureiurando & c. ad nostram eodem tit. Quia tunc illi non præcipitur vt denunciet, sed vt testificetur secundum Angelum [h] nisi sit persona eo casu à testificando excusata, ob cognationem, vel ob aliam causam. Qõ. 4.

¶ De qua materia testium priuilegiatorum agit Nauarrus [i] quòd non possunt compelli ad testificandum socer, gener, priuignus, propater, frater, soror neque alij intra quartum gradum consistentes secũdum computationem ciuilem, neque in criminalibus, neque in ciuilibus contra Angelum secũdum glos. [k] nisi vbi copia aliorum testium desit, [l] sed si volunt, bene testificari possunt contra illos, vt innuit iurisconsultus cap. delictorum de testibus cogendis.

¶ Admonet tamen Nauarrus quod ad effectum admittendi inhabiles, quia habilium copia nõ suppetit, necessarium est tales habiles testes non interuenisse, neque solitos esse interuenire, neq; potuisse interfuisse talibus actibus: nisi priuilegiatæ personæ, vel inhabiles, vt persensit glossa secunda capit. 3. sed ad priuilegiatos compellendos,

g Summa Lat. c. 17. num. 135.

h Angel. verb. denũciatio. §. 3.

i Nauar. sum. Lat. c. 25. nu. 48. & summa Hisp. eod. ca. & nu.

k Glos. in l. Iulia. ff. de testib.

l cap. nuperdum. 7c. 6.

dos, iuramentum partis iurantis alios sibi non suppetere testes, sufficeret: dum timoratæ conscientiæ sit, nisi coniecturæ subsistant in contrarium iuxta sanctionem Bonifacij 8. nisi alicui testium emerserit notabile detrimentum. Tandem Nauarrus concludit quod inhabilitas testificãdi non excusat à necessitate respõdendi mandatis iudicum, sed bene ab hoc excusat priuilegium.

Qõ.5. ¶ Iam quia ad mandata iudicum eorumque censuras respondendum esse docuimus, superest nosse, an sint aliquæ causæ excusantes à parendo mandatis de reuelando delicta sub censurarum pœna. Respondetur iuxta sententiam Cordubæ [m] & Nauarri, [n] Corduba autem 7. casus excepit à regula generali dictante huiusmodi cẽsuris fore respondendum, & Nauarrus octo excipit. ¶ Primus si sit peccatum occultum, iam emendatum, vel sola correctione emendandum esse credatur, quia tunc præmittẽda est correctio fraterna si per illam est emendabile secũdum D. Thom.[o] & secundum D. Anton.[p]

¶ Secundò quando nequit probare delictum, iubetúrque denuntiare, & non testificari. ¶ Tertiò si à tali persona id delicti audierit tam leui, taliq; modo audierit, quòd sibi leuitati asciberetur, si id denuntiatum abiret, vel si dictum illius iudicem moueret plus debito aduersus reũ.

¶ Quartò excusatur sciens delictum per auditũ tantum, si satagat is, à quo id audierit, vadat nuntiatum ad iudicẽ. ¶ Quintò, si conscius occupationis rei alienæ, resciuerit in recompensationem liquidi debiti sic acceptum retineri, neque plus debito retineri. ¶ Sextò excusatur à reuelãdo si via confessionis, id furti resciuerit. Imo extra confessionem dum non interuenit accusatio vel infamia si prælatus vt iudex interroget denuntiantem ad puniendum reũ etiam si sint duo vel tres vel plures testes sine infamia præcedente non tenetur respondere.

¶ In inquisitione tamen generali non requiritur infamia probata, in qua crimina emendata omnino non sunt denuntianda secundum Sotum, nisi adsit accusator, vel infamia, & interrogetur, vt testis in particulari. Stante tamen infamia non emendatus tunc denũtiandus est. Secus est si non sit infamia nisi crimen sit nociuum, si autẽ nociuum non sit, sitq; sine spe emendæ, tunc denuntiandum non

m q. 64 de casibus cõscientiæ.
n Summa Hisp. cap. 25. n. 46.
o 22. q. 33. ar. 7. ad 3.
p 2. part. tit. 9. c. 6. §. 1. col. 3.

non est secundum Sotum tale crimen. ¶ Septimò si per modum secreti, author delicti id alicui reuelauit, ad captādum consilium pro salute animæ, vel corporis, aut pro defensa rerum, vel honoris, tunc ij quibus huiusmodi, secretum concreditum est, quales sunt medici, obstetrices, viri literati, aduocati, consiliarij, adiutores ad prædictum finem, etiam cum iuramento, vel censuris cōpulsi reuelare delictum huiusmodi, peccant mortaliter, si illud prodant, etiam si resciant authorem delicti graui laborare infamia, neque deesse probationem, & testes contra illum, quia solum id deponere possunt, quod alia via quam via prædicti secreti nouerunt, sicut & confessor. Quod quidē assertum habet verum: nisi talis detectio secreti prorsus esset necessaria ad cauendum longè maius, grauiusque damnum reipublicæ, vel tertij, quia tunc si aliter tale malum irremediabile esse: creditur, omne secretū extra confessionem sacramentalem concreditum pandendum est, quatenus pro grauiori dicto detrimēto cauēdo opus est, & non amplius. Et hoc subuenturo tali damno, cum minori delinquentis dispendio.

¶ Ita Corduba dixit. Nam Nauarrus licet ab hoc non discordet: sed id non satis explicuit, tamen hoc videtur contra Sotum [q] secundum D. Bonauenturam & alios doctores asserit contrarium, dicens ibi Sotus, quod etiam si talia secreta sub illa cæremonia sigilli confessionis, dum confessio non interfuit, fuerint concredita, si sint pestifera reipublicæ, statim accusatione deferri debent in aures iudicis, & si sint in periculum graue tertiæ personæ, cui non potest aliter occurri, vel si sit conscius secreti, euocetur in testem. Sed puto me aliquantulum Cordubam, & Sotū in hoc diffidentes aliquatenus posse concordare dicendo, ꝙ quādo secretum vergit in damnum grauius reipublicæ, quando aliter certissimum & in promptu nō est remedium, non solum est reuelandum: sed etiam per accusationem ad iudicem deferēdum, secundum Sotū, quia bonum commune quale est reipublicæ præferendum est bono particulari secretum committentis.

[q] *Sotus 2. mem. q. 7. conclus. 4. fol. 66. li. 5. q. 7. ar. 1. de iust. & iure.*

¶ Secundo, quando quis nouit Ioannem surripuisse equum Petri vel aliquid aliud, peccat non præmissa monitione, prodendo Ioannē, quia licet teneantur consulere bono

bono temporali Petri sed id nullatenus fieri debet prodendo famam Ioannis, nisi admonendo illum prius vt reddat equum alienum, ita Metina.[r]

[r] Met. in sua instr. fol.92. §.36.

¶ Tertiò, quando aliquis nouit secretò Petrum machinari mortem in Ioannem réque vera occisurum fore illũ, admonendus est iste cædis machinator, vt abstineat quòd si viderit monitor se non proficere, admonendus est Ioannes vt sibi caueat à Petro. Sic compellendus est in confessione iste cõscius huius machinationis faciat, quia præceptum domini est dicentis, erue eos, qui ducuntur ad mortem, & quia tunc nocens perdit ius suum Ideo magis consulendum est honori, & vitæ innocentis, quam parantis nocere. ¶ Quartò quando quis molitur malum graue in rempublicam, vel regem, huius secreti conscius non tenetur permittere correctionem fraternam, quia præceptum corrigendi cum sit affirmatiuum non obligat nisi quando oportet, & quomodo oportet, & expedit, sed hic non expedit, quia nullus satis sibi persuadere debet, quòd molitor proditionis & tanti mali, sola priuata correctione emendatus euadet. ¶ Sed Met. in loco allegato ait in hoc casu prodẽdum est malum iudici non vt iudici, sed vt patri vt tantum mali caueatur, sed ego credo in hoc casu pertentãtem huiusmodi proditiones tenetur conscius reuelare iudici vt iudici, & nõ tantum vt patri: quando nisi iudex procederet vt iudex, non posset apponere sufficiens coërtionis remedium, quia interim tanti mali molitor proderet, vel incenderet ciuitatem. ¶ Porrò inquisitoribus crimen si sit hæresis, statim denuntiandum venit, quia regulariter hæretici solent esse dogmatizatores, & quia prospiciendum est magis bono cõmuni, quam particulari, quia de emenda per secretam nostram correctionem certi esse non possumus, præsertim quòd hæretici cum peccantes ex pertinacia sint, si authoritas ecclesiæ contra quam suos errores asserunt: eos non compescit, aut emendat, neque tales correctione priuata fraterna est præsumendum fore emendandos. Ideò si aliquis horum sit criminum conscius accedens ad confessionem secundum Metinam absoluendus non est, nisi prius denuntiauerit, & huiusmodi denuntiationis testimonium attulerit. ¶ At superstitiosi, aut sortilegi quorum

quorum superstitiones manifestam non continent hæresim, quia non diuinant de futuris, aut liberis aut cultum non exhibent dæmoni, sed causa inescandi mulierẽ in sui amorem falsa ducti extimatione, vtuntur herbis quibusdam, prius sunt admonendi, quòd si non se correxerint: denuntiãdi sunt. ¶ At striges, quia solitæ sunt esse in perniciem & grassari in pueros, dæmonique solitæ sunt exhibere cultum (vt aiunt) statim denuntiandæ sunt. Sicut & superstitiosi exercentes superstitiones manifestam continentes hæresim, quales sunt diuinationes futurorũ casuũ contingentium, aut cogitationes cordium certò per sortilegia velle prænoscere aut per chiromantiam aut circa aras idolorum, thura, aut sacrificia offerre, statim sunt denuntiandi, quia hi perniciosissimi sunt in republica, neq; aliter eorum præsumitur emendatio.

¶ Quintò dicimus quòd quando iam quis perpetrauit delictum graue, cuius iam pœnitentia ductus super illo, hominem alioquin doctum consulit, vt sibi salutare remedium, & consilium adhibeat, quia iam illius pœnitet: etiam si iudex ecclesiasticus suas promulget censuras per quas indicat vt omnes scientes crimen pandãt, particeps illius secreti prædicto fine, & modo cogniti non tenetur detegere, quia licet illa commissio secreti non facta fuerit per sacramentalem confessionem, sed tamen fuit via remota ad confessionem, vt.s. adhibito remedio, dignè accederet postea ad confessionem, ita Metina Cordatè loquitur loco citato.

¶ Dicitur sextò si quis inter se signandum 4. & constrigens alium ad secreti custodiam reuelauit se esse hæreticum, scilicet Luteranum, denuntiandus statim secundum Metinam, quia illa non fuit confessio, quia non cum pœnitentia facta cõfessori neque via ad illam, nec cum proposito confitendi.

¶ Dicitur vltimò in aliis casibus semper seruandũ est secretum, nisi casu quo iuridicè fuerit rogatus, secundum Metinam loco citato cum obligatione restituẽdi damna casu, quo obnoxius ad respondendum cum sit non respondet. At verò subditus prælato tractanti de bono suo, & quærenti de peccato suo secretò non ad punitionem sed ad emendam tenetur respondere secundum Sotum

quando

quando scit prælatum posse sibi illud crimen probare cũ vnó teste simul cum denuntiatore. Imo cum spe emendæ talis prælatus potest paternæ denũtiatum à fide digno rebellem punire coram patribus secreto pœna arbitraria & leui deterrere. Imo etiã secreto excõmunicare potest post quam probatum fuerit ei crimen cum denuntiatore & alio teste, sed non potest illum traducere ad forum exterius secundum Ybañez & Metinam, quia licet opposita sit communis, sed tamen est rigorosa & parum cõformis Euangelio etiam si sit spes mendæ, quia correctio publica tunc scandalizat neque per se ordinatur ad emendã peccati secreti, de quo hic agitur.

CAPVT XI.

¶ *In quibus casibus sub obligatione restitutionis teneatur quis respondere iudici & de quibusdam casibus huic materiæ annexis.*

DEINDE quæritur (quia sermones in vniuersali minus prosunt) casus hic particularis, cuius meminit Corduba: qui quodammodo ad istam materiam restitutionis reductiuè pertinet, quemadmodum & casus vbi quis obligatus denuntiare, si non denuntiet, obnoxius fit ad restituenda damna subsequuta vt sæpe diximus, scilicet. ¶ Vtrum subditi iuramento constricti à domino ad deponẽdum quis venatus fuerit, quis piscatus, quis ligna secuerit in locis vetitis, si inficiati fuerint neganerintque se quicquam scire, cum resciant damna illata restituere teneantur?

¶ Et quia hic non tam aptus est locus ad materiã inquisitionis, denũtiationis, vel accusationis prosequendã. Compendiosè dicamus primo præsupponentes regulam generalem, per quam cum appendicibus dictis, quæstioni prædictæ satisfactum erit abundè.

¶ Regula generalis præsupponenda est quæ sæpius est inculcata. s. quod in casu: quo quis tenetur parendo respondere iudici. [a] si mendacio vel aliter celet veritatem, tenetur ex iustitia restituere subsequuta damna.

¶ Appendix doctrina est quod regulariter tenetur cõscius delicti respondere iudici secundum ordinem iuris interroganti, quando sine notabili suo detrimento testificari aut denuntiare potest. Restat ergo vltimò pro compleca

[a] *Index potest ex officio pu- nire testes deponẽtes falsum, vel vacillantes. Bal. in sec. Doct. in l. nullum. C. de testib.*

pleta responsione quæstionis quærere, quando iudices ecclesiastici per censuras, vel iudices sæculares per assumpta iuramenta de veritate dicenda poterunt iustè prædicta inquirere. Dico si vel ad instantiam alicuius particularis damnificati, vel procuratoris reipublicæ in prædictis passæ damnum iacturæ grauis, vel ex euidentia delicti: quia apparet magna strages commissa processerit iudex, iuste procedit tunc ad inquisitionem generalem, sicut etiam quando publica percrebruit fama, aut clamorosa insinuatio, quòd in regione, congregatione, vel populo insultus fiant à latronibus, vel peccatum nefandum, perpetretur, vel similia, generalis inquisitio fieri potest, sed tamen quatenus per inquisitionem hanc generalem, iudex procedit, non potest specialiter sciscitari, an Petrus fecerit hoc, quia graui illum afficeret iniuria, sed tantum in genere percunctando quis fecerit, authorem criminis indagare poterit, nisi aliqua specialis persona speciali infamia fuerit notata, quia tunc de illa persona, scilicet an Petrus tali laborans infamia fecerit hoc nominatim inquirere iudex valet.

¶ An verò sicut planum est infamiam specialem, qua quis specialiter est prænotatus valere ad specialiter, & nominatim inquirendum de illo: sic etiam valeant inditia specialia specialiter aliquem indicantia authorem criminis esse, & sufficiant ad inquirendum contra talem in particulari controuertitur inter Sotum, & Nauarrum. Nam Sotus [b] tenet sufficere. Nauarrus [c] autem tenet oppositum negans ad id, manifesta indicia sufficere. At tãdem Sotus [d] & Syluester [e] cum Nauar. conuenientes astruunt ad specialiter procedendum contra Petrum non sufficere Inditia manifesta ipsum prodenti, sed tantum huiusmodi inditia, via accusationis pro semiplena probatione valere, vt possit iudex hac via tam reum sic inditiatũ, quam etiã testes delicti non ignaros, cogere ad fatendum veritatem in tali casu. Ad huiusmodi re facit caput qualiter & quando secundo de accusationibus.

¶ At verò credo quãdo inditia sunt non leuia sed grauia ingerentia grauem præsumptionem, vel sunt grauissima quasi sufficientia ad condemnationem, suntq; per maiorem partem viciniæ sparsa, tunc sufficere, ad inquiren-

b Sotus de detegendo secreto 2. memb. q. 6. cõcl. 7. dubio. 1. & fo. 51. & 5.

c Nauar. sum. cap. 8. nu. 38. & in ca. 25 nu. 35. & in cap. 17 n. 135.

d Sotus de iu. & iur. lib. 5. q. 6. ar. 2.

e Sylu. ∫. titu. indi. tiũ. & tit. Inquisitio 1. q. 3. & q. 4.

f Clar. in Pract. crs. q. 20. de indi. ijs. Qō. 1.
g Syluest. vbi supra & tit. iuramentum. 2. q. 9.
h Nauar. vbi supra c. 25. num. 26. & 27 & 36. & 37. & c. 18. n. 38 39. 40. 57. & ca 12. n. 20 & 21.
Qō. 2.
l Regal. for. Hisp. lib. 4. tit. 4. l. 7.
k Hæc refert Bart. in hac legem: Denuntiatio nibus von est ir. dedum quod eodem nationē sed ex hup. test proce di ad inquisitionē.

rendum in speciali contra sic grauiter, & publicè indiciatum. Nec hoc vti reor inficiaretur Nauarrus, qui ait ad inquirendum sic specialiter sufficere famam, vel aliquid æquiualens famæ. At prædicta indicia sic qualificata, videntur ęquipollere infamiæ. Tunc etiam talia indicia grauia sparsa per maiorem partem reipublicæ, scandalum publicum ingenerant in populo, vel vicinia, quod videtur non fore tolerandum. Nam nouo populus agitatur scandalo cum scandalum ingenitum publicè videtur per iudices dissimulari, quare Iulius Clarus[f] ait, quod quando reus est certus, inquiritur specialiter, & assumuntur indicia specialiter contra eum, & credo per certum, intelligit Iulius Clarus reum grauiter, valdè & publicè indiciatum.

¶ Sed iam tandem ad in initio relatam quæstionem respondendo concludimus, quod extra prænumeratos casus, si iudices, vel domini, in prædictis inquirendo procedant extra formam prædictam, & male procedūt, & à graui culpa non excusantur secundum Syluestrum[g] & Nauar.[h] & secundum doctores cap qualiter, & quando. ¶ An autem ad interrogata iudicis teneatur reus, vel testis respondere dum inquiritur pro restauratione damnorum illatorum, iam diximus teneri exceptis in illis 7. aut octo casibus supra relatis.

¶ Perpendendum est vltimo quando aliqui in speciali sunt denuntiati per custodem siluæ, vel venationis, vel piscationis, quod deprehenderit eos in harum rerum furto, iuramento iudicis, si astringantur ad fatendum veritatem, tenentur de plano iurare, atque veritatem testificari, quia si custos iurauit ita esse, sufficit ad sententiam condemnationis in pecunia contra eos ferendam, sicut sancitum est in legibus fori regalis Hisp. sic custos præsentes in vineis, & decerpētes fructus apprehendere potest, hoc est, deferre ad iudicem, suoq; iuramento defertur, fidesq; adhibetur, sic glos Montalui ibidem latius adhoc facit. l. 1. §. sanè. ff. de offic præfecti vrb. & Bar. in l. diuus. 2. ff. de cust reo. & Bal. super infortiatum de rebus eorum qui sub tutela vel cura. in l. magis puto. §. illud, cætera pertinentia ad materiam inquisitionis suo loco sunt expedienda. Hæc vero pro respondendo ad furta vel damna, dicta sufficiant.

¶ Sed

¶ Sed tamen quæstio de qua se noue inquisitum fuisse ait Nauarrus [l] non est prætermissu digna, an vxor filius, & cognatus alicuius delinquentis abscondẽtis aliqua eius bona in aliquo monasterio vel alio loco, ne à iudicibus sequestrentur teneantur ipsi, vel alij eius rei conscij illa reuelare propter sententiam excommunicationis, aut iuramentum quibus iubentur ea pandere? Respondetur ergo sententiamque amplexantes Nauar. dicimus primo quod si omnia abscondita pertineant ad compensandum dotis debitum, vel aliud alias contractum debitum, non tenentur plane tunc prædicta à se absconsa bona prodere, si autem ad prædictam recompensationem debitorum necessaria non sint, celanda non sunt, sed patefacienda ad mandatum iudicis. Oportet autem cauere hic inquit Nauarrus: ne iterum peti possit debitum id, ad quod abscondita sufficiunt. Instar illius qui accepit aliquid de bonis creditoris, in sui debiti compensationem. Qō. 3. l *Nauar. Sum. La. c. 17. nu. 134. & 135.*

¶ Illa quoq; quæstio non ab hoc loco abhorret cuius meminit Corduba. [m] An vxor, quia iam legitimè per iudicem fuit integrata in dote à marito prodigo, vel vergenti in inopiam sibi reddita, si in oneribus matrimonij postea ipsa eam insumpsit, possit rursum eam repetere, aut an de bonis mariti secreto pro dote sic insumpta, possit sibi recompensare, non obstante, quod per censuras iussa sit talia bona mariti defuncti propalare? Qō. 4. m *Corduba in tra-cta. de casib. cons. q. 125.*

¶ Respondeo primo esse dicendum, quod vxor timens lites de bonis mariti potest sibi secreto recompẽsare vsq; ad quantitatem suæ dotis, & arrarum bonorumque paraphernalium, si sibi suppetebant, & non vltra, quia debitum hoc suum maiori priuilegio pollet, quam omnium aliorum creditorum mariti non habentium hypothecas speciales, & expressas super bona viri anteriores ad dotẽ, ac per consequens solum astricta manet ad residuũ quod retinet de bonis mariti, vltra prædictorum æquã recompensationem, neque tenetur respondere literis excommunicationis aut iuramentis, quibus cogitur detegere abscondita bona.

¶ Prædicta autem hæc omnia & sequentia intelliguntur vera, nisi vxor se deuinxerit ad persoluenda mariti debita, vel fideiussit pro eis, ita Nauar. [n] n *Sum. c. 17. num. 134. & 135. in addit.*

¶ Secundo dicimus, si mulier hæc superstite marito manumissa fuit in sua bona dotalia, eique talia bona sunt restituta iuridice, eorumque iam adepta fuit possessionem, etiam si postea in oneribus matrimonij ea rursus insumpserit omnia, vel illorum quotam, repetendi iam ea iure caret, neque sibi recompensandi ius iam inest pro eis de bonis mariti, increditorum mariti præiudicium. Quia tunc censetur ea bona impendisse pro marito, veluti mutuando ea marito, qua re cum creditores sint anteriores, illis prius est persoluendum de bonis mariti.

Qõ. 5. ¶ Sed quid vtrum satisfactione iam præstita his creditoribus, qui potiores sunt tẽpore, possit ipsa de residuis facultatibus viri hæc pro oneribus matrimonij à se insumpta bona dotalia in quibus iam fuerat integrata, recuperare? Respondetur poterit planè tuta conscientia. Nam & vir eius salua dote eam tenebatur alere. Sicq; in hoc casu ab hæredibus mariti poterit repetere quæ sibi desunt pro implemento suæ dotis. ¶ Imo addo secundum Cord. licet vxor in domum suæ habitationis sit restituta talisq; domus fuit illi tradita etiam si propter incuriam non se opponendi executioni, sibi per creditores mariti in iudicio fuit sublata, Adhuc si, sibi de dote sua non est factum satis, de facultatibus mariti, poterit rehabere, quæ sibi pro integritate dotis desunt, si re vera in dote sua nõ fuit totaliter reintegrata etiam si ex eius negligẽtia id sibi euenerit. ¶ Igitur ad quæst. tandem facientes satis concludimus, quòd si mulier iam sibi recompensauerit de facultatibus viri à se absconditis pro sua dote, & arris bonisque paraphernalibus, tunc non potest se tutari manumissione causa dotis: qua manumissa fuerat in prędictam domum, quia id non abest à culpa mortali, cum id in fraudem detrimentumq; creditorum mariti cedat, quia ratione illius manumissionis prius factæ pro dote in ædes, ratione que oppositionis, debita sua illis insoluta manerent, quare prædicta mulier ad debita hæc creditorum mariti persoluenda, obnoxia maneret ad omnesq; impensas, & damna illis resarcienda.

¶ Qualis autem restitutionis hic modus sit adhibendus claret, quia in hoc casu si huiusmodi creditores inueniri possint illis, vel suis hæredibus restituẽdum erit qui si

inueniri

inueniri nequeant, si alij creditores supersint, inter superstites, priuilegiati magis, & potiores tẽpore, erunt priores in solutione sibi faciẽda, vel illis iam vita functis, suis hęredibus erit restituendum quòd si tam ipsi quam eorum hæredes incogniti sint prorsus, inter posteriores creditores solutio dispertienda erit indigentioribus subueniendo, ita Met.[o] & Nauar.[p] & ad hanc restitutionem per censuras compelli potest. quia extra illas ad illam tenebatur. ¶ Sed quid si vxor aliqua suo suasu in causa stetit principali, quòd eius vir prodigus, diffususque fuerit in donando filijs vltra id quòd lege permittitur, vel pro filiorum luxu vel facto fauendo in creditorum viri dispendium. Dicitur planè quòd hæc quæstio non tam difficilis est, quam ab aliquibus cõfessoribus parum perpensa. Tenetur ergo mulier in hoc casu damnũ, cui præstitit causam suo inductu, creditoribus mariti reparare. Secus si de bonis dotalibus, vel paraphernalibus sibi iam restitutis à marito, & traditis, donationes non inofficiosas inter filios vel alios donauit. ¶ Tandem dubitari poterit vtrum vxor à marito iussa dare centum creditoribus viri sui: si ipsa expenderit illa centum ad onera matrimonij supportanda, quando aliunde non poterat familiæ indigentiæ subuenire: teneatur illa restituere de suis? Respondetur proculdubio tenetur quando non supersunt facultates mariti vnde restituat, quia causam potissimam præstitit, quominus creditores illa centum non recuperauerint. Et quamuis pro graui indigentia familiæ, creditoribus tunc non indigentibus, potuit solutionem illorum prolatare: sed tandem ad eorum restitutionem deuincta manet, si aliunde facultas non sit ad soluendum.

[o] Met. de restit. q. 2 cap. 17

[p] n. 47. & vsque 51.

Qõ. 6.

¶ Porrò ne ea dubia quæ sibi consequentia sunt & aliquantisper affinia disgregemus oportet hic ea continuemus: quare succedit dubium prædictis non omnino absimile, de recompensatione secreta. Casu est. Maria vxor Ioannis in dotem attulit duo millia aureorum & supellectilia domus, sed supellectilia hæc sub fide viri tradita sunt Ioanni inappretiata, cumque Ioannes prædictæ Mariæ coniugi suæ trecentum aureos nomine titulóque arrarum fuerit pactis dare tandem in extremis constitutus, testamento confecto, neque dipondium

Qõ. 7.

Mariæ suæ coniugi, pro tot obsequiis sibi præstitis, neque pro stipulatione arrarum, neque pro consumptione supellectilium delegauit, quæritur an Maria de facultatibus viri secreto pro his possit sibi recompensare, quæstio est quæ quotidiana potest esse.

¶ Respondetur tamen per tria asserta primò quòd prędicta Maria de obsequiis exhibitis marito in vita nihil curet, quia pro his ex debito iustitiæ nihil potest sibi reportare. quia ratione matrimonij ad dicta obsequia tenebatur. Quare hoc nomine, de bonis viri defuncti nihil potest sibi recompensare.

¶ Dicitur secundo loquendo de supellectilibus, quod si tempore quo maritus penes se ea recepit, de eis neque inuentarium fuit editum, neque prætaxatio facta. clarescit sane in partem dotis, cum duobus mille aureis ea supellectilia non intrasse, neque in dotem traditam marito fuisse cõputata Quare etiam, si in communi obsequio vsuque amborum fuerint omnino detrita, aut deterioratã in toto vel in parte cum in partem dotis, non sint ad numerata non sunt sibi lege iustitiæ restituenda. Quare neque pro his Maria de facultatibus viri defuncti potest sibi secreto quidquam recompensare, quia in culpam furti incideret

¶ Dico tertiò, si loquamur de arris sibi promissis, de quibus maior premit difficultas, distinguendum esse videtur. Nam si arræ de quibus sponsio est facta decimam partem dotis à se allatæ, iuxta leges Hispaniæ non excessissent, & scriptura super eis edita, vel sufficienti testimonio testium talis sponsio arrarum probari potuisset, tunc debito iustitiæ legalis, tales arræ sibi essent debitæ, sed neque tunc in hoc casu poterit de bonis mariti secreto sibi recompensare, cum via iustitiæ possit illud repetere & recuperare.

¶ In casu autem prout præfertur, cum sponsio talium arrarum nulla fuerit, quia cum leges Hispanicæ statuerint sponsionem arrarum decimam quotam dotis allatæ valoris non excedere, & sponsio hæc 300. aureorum titulo arrarum, decimam partem duorum millium aureorum à Maria in dotem datorum excellat, sequitur quod neque pro hac arrarum sponsione, possit sibi

sit sibi licitè Maria secreto, de substantia viri defuncti recompensare.

¶ Si autem pro sponsione talium arrarum, neque instrumentum aliquod, neque testes testificantur, argumentum nonnullum est talem promissionem arratum, gratitudinis potius quam debiti legalis habuisse obligationem sicut pro more fit in nuptiis interdum, & sæpè. Quod si ita sit, vel illæ arræ non sunt debitæ, vel non liquet deberi: quare cum recompensatio de liquido debito semper fieri debeat, infertur planè, tunc Mariam pro his arris non posse de rebus mariti, quicquam occultè sibi vendicare.[p]

¶ Præterea Cordu.[q] hunc casum in dubium vertit in casu quo gener cum socero conuenit de signandis duobus arbitratoribus, super supellectilibus prætaxandis dotis, se astringendo ad arbitrio arbitratorum obtemperandum tamen in hac conuentione, eius fuit animi quod si iniuria sibi fieret in appretiatione, vt sibi secreto recompensaret visumque sibi est postea ex tali prætaxatione euasisse se defraudatum, atque hoc iudicio persuasus sibi secreto vsque ad æqualitatem dotis sibi promissæ, sibi recompensauit. Quæritur an gener hic peccauerit, & an ad restituendam hanc recompensationem obnoxius manserit? Quæ quæstio circa duo puncta difficultatis versatur, primo an peccauit. Ad quod respondendo dicimus, quod si sine intentione standi arbitrio arbitratorum pactus est arbitrio eorum se staturum, peccauit quidem grauiter, imo mortaliter cum in re graui per illam fictionem paratus fuerit decipere proximum secundum Sotum[r]. & Nauar.[s]. & Syluestrina quæstione 4. ita communis est opinio doctorum.

¶ Sed de restitutionis puncto si quæratur dicimus secundo etiam si cum animo parendi sententiæ arbitratorum gener fuerit socero stipulatus, tenetur socero restituere sic secreto in recompẽsationẽ à se sublatum, quando pretiũ appretiari, non fuit notabiliter, manifesteq; iniustum.

¶ Tertio dico esto, quòd peccauit quia defuit ei animus custodiendi pactũ, sed an in recõpensam sic acceptum restituere teneatur, de hoc nõ satis cõuenit inter doctores, pro eo quod aliqui dicũt, quòd ratione simplicis promis-

p Hãc sententiã ratã habent Metina de restit. q. 11. & Nauar. Sum. cap. 17. n. 112. vsq; 116.

Qõ. 7.

q Cordub. q. 130. de casib. consciẽ. quodlibet. quæstiones de hac materia instruit.

r Sotus de iust. & iure. li. 8. q. 2. ar. 1. ad 1.

s Sum. c. 18. n. 34. & 9.

sionis quando defuit adimplendi animus, talis fictio sicut obligationem implendi non infert, ita neque restituendi. At dico quòd in contractibus do, vt des, facio, vt facias, quia fraus patrocinari alicui nō debet, & quia solida sunt facienda pacta do, vt des, facio, vt facias, illa fictio vbi hic animus implēdi deest, sicut ab obligatione implendi non liberat, ita neque à restitutione, cuius sententiæ est Syluester, Nauarrus vbi supra secundum Diuum Thomam. [t]

t D.Th. 2.2 q. 110. quare secundum sentētiam Soti huic opinioni adhærentis prædictus gener erit obnoxius.

¶ At Scotus & Metina Complutensis talem generum à restitutione excusant super accepto pro recompensa rusti pretii, in quo supellectilia appretianda essent. Quia stipulatio (inquiunt) facta hac mente fuit, facta sicq; est interpretanda vt ei stare catenus teneatur, : quatenus iustum pretium creditum est fore taxandum, & non aliter. Licet gener suam mentem causa vitandi offensiones, non explicauerit. ¶ Sed quid tandem concludendum videtur ex sententiis tam variis? Dicimus concludentes quod de facto loquendo, quia non satis constat an appretiationis pretium fuerit iniustum, licet genero visum fuerit iniustum, quia citra difficultatem deceptio ex affectu proprio solet contingere in propriis causis, videtur dicēdum iuxta sententiam Metinæ, & Cordubæ quòd talis recompensa secreto facta restituenda est socero, vel saltim medietas, vel pars in recompensam sublati, si genero non constiterit certo in tota quota accepta in recompensationem se fuisse defraudatum.

CAPVT. XII.

¶ *Vbi agitur adhuc de multis casibus particularibus in quibus respondendum est, vel non ad censuras.*

PRAETEREA tam patēs est hæc furtorū & damnorum materia vt cum multa dixerimus : multa rursus nobis supersint disputanda, & dicenda de materia etiam restitutionis ei annexa.

Q8.1. ¶ Ideò vltra dicta hæc quæstio specialis fit obuia, mulier carens dote, bonisq; aliis paraphernalibus, an si bona lucratiua durante matrimonio parta propter delictum

mariti

mariti veniant sequestranda possit ex his suam dimidiam partem sibi post mortem mariti contingentem occultare taliter, vt neque censuris neq; iuramento possit constringi ad eam propalandam, & videtur quod non, quia suæ medietatis ex his, non est particeps, nisi post mariti obitum.

¶ Igitur hanc quæstionem per hæc dicta duximus resoluendam, dicimus primo si causa patrati delicti à viro, hæc bona veniũt sequestranda, mulier de bonis his communiter acquisitis lucratiuis vsque ad suam medietatem sibi post mariti obitum debitã, potest sibi occultare. Hoc dictum stabili videtur ex lege Hispanica in recopilatione noua legum libro quinto titulo decimo, lege decima, vbi decernitur neutrum coniugum, propter vnius eorum tantum delictum partem suam ex bonis multiplicatis sibi contingentem, etiam in casu hæresis, vel criminis, vbi imponitur pœna ipso iure vsque ad executionem sententiæ non admittere, neque insontem, culpæq; expertem mulcta suæ medietatis prædictorum bonorum mulctari. Igitur si secundũ legem innocenti coniugi sua pars media illibata seruatur, casu quo metuit à se fore auferendam à ministris iustitiæ, aut vix aut nunquam nisi magnis sumptibus à se fore recuperandam, potest eam sibi celare licitè.

¶ Secundò dicitur quando maritus ipse occultat bona sua, quia timet ea fore sequestranda propter à se perpetratum delictum, mulier eius occultationis conscia non tenetur, neque ad mandatum iudicis excommunicantis, vel exigẽtis super hoc iuramentum, ea reuelare, quia secundum Nauarrum mulier persona est priuilegiata, in hoc quòd cõtra maritũ cogi nequeat testificari Nauar. a — a *Nauar. in Sum. c. 25. n. 51.*

¶ Tertio dicimus, licet quando bona mariti veniunt distrahenda ad soluenda debita mariti aliis minus priuilegiatis creditoribus, tunc vxor suam possit excipere repetereque dotẽ, tamen si bona durante matrimonio parta atque multiplicata, veniant distrahenda per ministros iustitiæ vel aliter ad soluenda debita durante matrimonio à suo viro contracta: nõ potest ipsa sibi secreto suam medietatem reseruare, quia debita à marito durãte matrimonio contracta, de cumulo talium bonorum com-

munium sunt persoluenda, quia vt cauetur libro tertio, fori.[b] mulier ex sua medietate bonorum lucratiuorum communium, tenetur ad soluendam medietatem debitorum durante matrimonio contractorum.

b *lib. 3 fori Hisp. l. 14. ti. 20.*

¶ Secus est forte, si illa bona essent distrahenda ad persoluenda debita à solo marito ante matrimonium contracta, quia in hoc casu eadem lege sancitur, quod si debita sint contracta ante matrimonium vnusquisque coniugum soluat sua. Quare si in hoc casu vxor formidaret amissurā se suam dimidiam partem, videtur tuta cōscientia possit eam occultare, ne in debitis viri sui ante matrimonium contractis persoluendis insumatur.

. ¶ Quarto dicimus quando sequestranda veniunt bona mobilia propter delictum mariti, tunc potest vxor occultare ex bonis mobilibus, omnia illa, quæ sunt sibi necessaria ad vsum domus sine quibus nequit vitam transigere, puta lectulū, mensam, & reliqua supellectilia perquam necessaria ad degendam vitam, quia secundum leges regni, vt meminit Hugo de Celso[c]. In his mobilibus, quæ prorsus sunt necessaria ad seruitium domus, prohibetur fieri executio. Ergo mulier dum veretur per iudicem austerum & rigidū his necessariis, pro quotidianis vsibus se fore exuendam cōtra legem, nihil mali facit si ista occultando à tyrannico iudice, sibi reseruet. ¶ Quare in his casibus omnibus in quibus prædictas occultationes à culpa excusamus mortali, ita etiam occultatores à cēsura pronuntiamus immunes, quæ contra occultantes, vel nō reuelantes profertur: quia non profertur nisi contrà illicitè, & mortaliter talia celantes.

c *Hugo de Celso in suo repertorio le gu, verbo, Sequestrum, & verbo, execu.io.*

¶ Porrò non parum scitu digna est & quæstio hæc vt pote quotidiana, an teneatur quis cum detrimento victus & vestitus persoluere debitum, ad quod persoluendum, vel restituendum censura cogitur quæstio est cuius quasi per parenthesim meminit Sotus[d] reneri excommunicatum pro satisfaciendo, cum detrimento victus & vestitus satisfacere, neq; enim (inquit) licet ære alieno maximè per iniuriam sublato, honorem, & extimationem proprij status seruare, sed quia secundū sententiam D Tho. & receptissimam ab omnibus nusquam sententia excōmunicationis maioris potest ferri nisi pro damno temporali

d *Sotus in 4. sent. 2. tō. d. 22. q. 1. art 1. 2 casu.*

petim

pertingi ad culpam mortalem, quando pro reparatione damni fertur, ideo in omnibus casibus in quibus secundum regulas restitutionis suptapositas, & à grauioribus doctoribus communiter approbatas, excusatur quis à culpa mortali nō statim restituendo, liber euadet etiā à censura excommunicationis, cōtra non restituentes lata: quare in hac materia ad prędictas regulas bone lector recurrito.

¶ Secundo addit Sotus quod si quis deprædatus est aliena, atque ideo excommunicatur nisi soluerit, & tempore quo excommunicatur iam non est soluendo, quia in inopiam redactus est, tali censura nō irretietur. Quia nemo obligatur ad impossibile quanquam hic cauenda est fraus: si enim non potest in totum, tenetur tamen in partem quam potest.

¶ Adiicit tertio Sotus quod qui tempore excommunicationis caret vnde soluat, postea tenetur dū habuerit ad soluendū, sub sententia eiusdem excommunicationis, quę semper durat ¶ Et vice versa si quando excommunicatio fertur est soluendo, tunc si non soluat eam incurrit. Quare licet postea in egestatem incidat, semper sic manet in foro ecclesiæ excommunicatus quamuis quoad Deum per contritionem possit esse in gratia.

¶ Præterea germana, & prædictis hic occurrit quæstio, an si episcopus præcipiat, vt qui habet librum Petri infra sex dies restituat, & post sex dies fulminat sententiam, si Ioannes habens librum huiusmodi, & ignotās monitionem quia absens erat, venit post illos sex dies, & intelligit latam fuisse excommunicationem, etiā quod non restituat: an incurrit excommunicationem? Resp. ꝙ videtur ꝙ non incurrat eam, quia sententia vltra terminum statuentis nullum habet vigorem, ita Armilla,[c] & licet videatur fundamento iuridico eam probare pro eo quod sententia extra terminum statuentis nullum habet vigorem, sed tamen credo hanc sententiam Armillæ fore limitandam, ad casum quo solum excommunicās sic voluit, talem sententiam tantum in contumaces præteritos intra sex dies iam lapsos fulminare, secus si etiam in contumaces futuros à notitia censuræ si intra sex dies librum non restituerint. Qō. 5.

c *Armilla, verbo, Excōmunicatio. §. 34.*

¶ Alias

f In additionib. super ca. 25. num 33.

¶ Alias Nauarrus[f] prędiffinit quod siquis edictis generalibus intra certum terminum iussus denuntiare, rebellis, contumaxq; fuerit non denuntiando, licet iam deliquerit ex contumacia, adhuc sub peccato intra residuum anni ad denuntiandum manet astrictus. Sicut etiam qui semel est citatus, vel ad comparendum obligatus prædiffinita die, tenetur etiam post illius diei lapsum, cum primum potuerit comparere, sicut præscripto die interpellatus ad soluendum debitum, si tūc nequiuit soluere, simul ac sibi facultas suberit, soluturus est necessario. Ergo pari ratione in casu Armillæ. Concordat Sotus loco citato qui arbitratur quod qui tempore excommunicationis nō habet vnde soluat, teneri dum habet soluere sub sentētia eiusdem excommunicationis quæ semper durat.

Qō.4. ¶ Sed quid si episcopus sub pœna excommunicationis mandet Petro vt det ei librum suum, vel donum dicitur, quod dare non tenetur: sed inquit Syluestr. in hoc casu sententia tenet, quia à superiore debet petere absolutionem, & participans illi, incidit in minorem[g] sed ego dico in dubio an episcopus habet ius petendi, ita est, quod si dando non obtemperet, excommunicatio saltem nō erit inualida exterius, vt ait Syluester, quia in dubio sententia pastoris iusta, vel iniusta timenda est. At si constat omnibus tale præceptum episcopi esse iniustum: quia palàm est omnibus alienum petere, & iniustè velle vsurpare, non est timenda: neque in foro exteriori, sicut non valet, secundum Syluestrum, & Sotum si ferret excommunicationem pro debito, quod constat omnibus iam esse solutum.

g Vide de hoc dubio Syluestr. verb. Correctio. §. 9. & denunciatio §. 4. & supra crimen.

Qō.5. ¶ Adhuc & inquirere pergimus an pater cum literas excōmunicationis impetrat super furtis domesticis, censendus sit vxorem & filios talibus censuris velle ligari. Respondet Sotus de iustitia & iur. durum esse eos pro minimis, tali mucrone velle feriri, quare vt ex illius sententia colligitur non est censendus paterfamilias velle excōmunicari propter furtum vxorem, aut filios, nisi explicuerit, vel quantitas furti adeo magna sit, quod sit pręsumendum hoc eum velle. Vnde Corduba[h] docet filium familias non teneri ad restitutionem eorum quæ clandulum accepit à patre pro suo decenti ornatu, quia pater decen-

h Vide in addit. ad tractat. de casib. conscientiæ. 176.

decenter tenetur & induere, & alere filium, Vnde si pater cernit filium incedere cultu ornatuque decenti, quem pater non suppeditauit, præsumitur acceptum habere, & sibi esse gratum, quare tunc filius hic pro sic acceptis ad decentem cultum, non inuoluetur excommunicatione impetrata à patre.

¶ Sed quid si cum filius sufficienter esset prouisus à patre de victu & vestitu cum esset sub potestate paterna, ex bonis suo lucro, & industria partis, vltra necessariũ pompose se ornauerit, cultioribus indumentis? Respondetur sanè, quia bona sic à filio suo labore aut industria parta aduentitia sunt, quorum perinde administratio secũdum ius ciuile, & vsus ad patrem attinet: ideo quia nõ constat an talis distractio bonorum pro tam splendido ornatu grata fuerit patri, consultius esse cẽset Corduba & melius impetrare remissionem à patre. Et sic si ante terminum in cẽsura præsignatum, remissio hæc indulta fuerit filio per patrem excommunicationis censuram euitabit, ꝙ si iam eam filius creditur, aut dubitatur incurrisse, pro eo quod de intentione patris, cui iudex ei cõcedens literas, solitus est se conformare, nihil comperti habetur volueritne, aut noluerit, in hoc casu filium ligari, tunc impetrata condonatione à patre, poterit absolui, quia pars est satisfacta. Vnde etiam tunc & si haberet bona castrensia, vel quasi castrensia, vnde posset patri compensare, facta sibi hac condonatione non teneretur compensare. Qõ. 6.

CAPVT XIII.

¶ *An furta minima ex vineis, vel à famulis facta sint restituenda, vel cadant sub censura si fulminetur.*

AT nequid inabsolutum in hac materia prætermittamus, quæritur quod vsu euenire solet dubium, [a] si quis ex vinea aliena duos, aut quinque tantum racemos surripuerit, quod non est nisi veniale, & alij pariter alios duos, vel quinque, & sic multi totam vindimiauerint vineam, neque tamen sint criminis consortes, quia non simul prædam fecerunt, si super hac deuastatione vineæ, sententia excommunicationis feratur, an non reparantes

a Huius dubij meminit Soto in 4. Sentent. 1. tom. dist. 22. q. 1. ar. 1.

tes damnum illatum,ea irretiantur? Et apparet quod non, quia cum sententia non feratur nisi pro furto mortali, cũ omnia illa vtpote exigua & commissa ab ignorantibus aliorum minima furta,fuerint furta venialia, non videntur sufficientia ad tam grauem censuram incurrendam.

¶ Sed ad quæstionem dico primo cũ Soto loco citato, quod talis casus raro est contingibilis, ita vt censuram posset iustificare. Si tamen contingeret dicendum est, quòd quamuis accipere non fuerit mortale crimen: nihilominus, quia pro toto damno excommunicatio fuit iusta, quicunque tenetur sub peccato mortali, id quod abstulit restituere,nisi tam parum sit, vt pro nihilo reputetur. Concordat Corduba [b] dicens tales tali excommunicatione ligari,nisi restituerint. Quamuis Nauarrus cõcedat huiusmodi damnum non resarcientes excommunicatione ligari,quia reparare tenentur damnum,inficiatur tamen ad hoc teneri eos sub culpa mortali: ratione modicitatis materiæ, sed sicut supra latius probauimus opinio Soti & Medinæ, cui accedit Corduba maiori veritate & probabilitate pollet.

¶ Sed hic non ineptè se inferit,& alia quæstio. Vtrum famuli qui aliquot diebus vnius mensis furta modica faciunt,& post alium vel duos menses totidem, & post aliquot alios totidẽ:ita quod in fine trium, vel quatuor annorum constant summam notabilem, teneantur eam restituere, & an si super hoc promulgetur excommunicationis sententia ea capiantur? ¶ Cui quæstioni ex mente Nauarri [c] per hæc asserta,facimus satis.

¶ Primò,quodmodus accipiendi aliquid occultè,dum alias acceptio placeret [d] domino,si nota esset ei,solum est venialis id quod sæpè filij ob verecundiam parentum faciunt.Secus in religiosis,vt ex mente Victoriæ supra diximus, ratione voti quando prælati, & si multa concedant subditis, tamen priuata authoritate nolunt ab ipsis illa vsurpari.

¶ Ex supradictis infertur secundo famulos accipientes à domino, panem, fructus,quibus vescantur sub ratihabitione, quod si ab illo peterent illis daret, si illic inueniretur, quamuis nollet, vt se inscio caperent, non peccant nisi venialiter. Diximus ad vescendum: quia si accipe-

b *Corduba q. 70. de casib. conscient. in 1. puncto.*

c *sum. lat. ca. 17. nu 139.*

d *Idem asserunt Adrianus in 4. de restit. & Caietan. Summa, verbo, furtum.*

acciperent vt solent aliqui panem coctum, vinum, aut triticum, aut alia similia ad donandum notabiliter, neque mortale peccatum euaderent, neque noxam restitutionis effugerent, quia dominis tenerentur ea restituere, quia non solum modus, sed & factum inuito domino fit.

¶ Tertio asserimus qui minutatim singulis diebus quadrantem, vel quattrinum, famuli capiunt, siue cum animo, vel sine animo perueniendi ad magnam quantitatem, cum ad illam peruenerint, restituenda videtur illa. ¶ Sed de his, & de peccato, quę in his inuenitur plura dicta sunt supra. quod intelligitur de illo famulo qui continuato tempore sine magnis interuallis, notabilem quantitatem conflauit.

¶ Quarto asserimus respondentes ad præmissam quæstionem famulus interpollatim per mẽses, quolibet mense aliquid modicum furtiuè inuadens, si sic in fine trium, vel quatuor annorum, conflasset summam etiam duplo maiorem, quam sit illa quæ semel accepta, peccatum & restituendi necessitatem induceret: non ideo secundum Nauar. sub pœna peccati mortalis teneretur ad restitutionem. Ac per consequens credo esse de mente Nauarri in hoc casu, si fulminaretur excommunicatio, illa eos non comprehendi. Nam neque heri adeò debent rigidi esse aut austeri, vt cum hæc furta per interualla facta, exigua sint, ac per consequens imperceptibilia, solitaque fieri à famulis neque sensibilem inferentia iacturam, velint sibi sub mortali restitui, si non excedant summam in casu nominatam.

¶ Per modum appendicis quæstionis quæritur an famulus qui licet ipse quidem non est furatus, tamen furta alterius famuli cernens tacet: nec quicquam reuelat hero, an per hanc dissimulationem taciturnitatemq́; taliter fiat particeps criminis alieni, quod ad restitutionem sic accepti teneatur? Et videtur quod sic, quia famulis incumbit custodia domus, iam de hoc supra. ¶ Sed compẽdiosè hanc quæstionem enodat Nauarrus [e] dicens primo, quod si cura custodiæ substantiæ domini sibi cõcredita est, quia præfectus est tanquam maior in domo, id est maior domo qui præficitur super custodiã totius substãtiæ domini, vel si præfectus est cameræ, cui incumbit custodia cameræ

vel

Qõ. 1.

e Nauar. in addit. ad m. n. va le sup. ca. 27. num. 136 fol. 8. pag. 2

vel præfectus est stabulo equorũ qui nuncupatur cauallerizo, ij omnes tenentur de furtis commissis contra dominum vnusquisque pro suo genere officij, teneturque de leui culpa cum pro tali munere recipiant stipendium restituere: & præfectus maior domus de vniuersaliter sua incuria ablatis, tenetur, relinqui speciales officiales familiæ pro sibi ablatis, in sua officina.

¶ Secundò ait quòd famulus cui cura custodiæ rei cõmissa non est, licet peccet non obstando inuasioni & furto commisso contra herum si commodè sine suo notabili detrimento obstare, aut manifestare potuit, ad nullam tamen restitutionem pro hoc manet obnoxius, vbi addit

f Superiora repetit Nauarrus in Summa Latina. c. 17. num. 136.

Nauarrus.[f] quod qui ex officio non tenetur non peccat, si absque malitia per modestiam non se ingerendi negotiis alienis, vt euadat iurgia, obstare omittit, secus si ex officio teneretur.

¶ Quod si sciscitetis, famulus hic qui ex officio custodire rẽ nõ tenetur si videat eam inuadi, ad quid tenebitur.

Qõ 3. ¶ Tenetur secundum Nauarrũ curare admonitum fore inuasorem de sublato restituendo, & de à furtis his cauẽdo de cætero, quod non præstante inuasore, aut non se coërcente, hero reuelare tenetur. ¶ Commendato tãdem & alibi dictum de triplici differentia custodum: primo, gratis custodientium: secundo, mercedem accipientium, sed non specialiter pro custodia, & tertio accipientium mercedem specialiter pro custodia rei, quia primi tenentur tantum de dolo & lata culpa: secundi tenentur de leui: tertij, de leuissima. s. quando ipsi se obtulerunt, pro re requirente custodiam diligentissimam.

¶ Dubitari quoque à quibusdam poterit, an compensatio habeat locum tam in deposito, quam etiam in aliis contractibus bonæ fidei. Circa quam quæstionem frater Iosephus in suis florib. tria videtur asserere. Primò, quòd recompensatio in deposito locum minimè habet. Quia inquit pro pecunia alias mihi abs te debita, tuam apud me depositam, in recompensationem accipere nequeo, quia sic diffinitur expresè, capit bona fides de deposito. Secundò ait, quòd in cæteris contractibus bonæ fidei potest fieri compensatio: vt tradidit Panormit. in ca. bona fides iam citato, & ratio est quia in his cõtractibus à iure non

non prohibetur. Tertiò addit, quòd qui absolutè, & sine cōditione iurabit soluere debitum creditori, solutionem ratione recōpensationis differre non potest, quia sic cauetur. c. ad nostram. & cap. debitores de iureiurando, quia iuramentum promissorium fit Deo etiam, & non solum homini: quamuis creditor non lædatur, quia ita cap. debitores de promittentibus soluere vsuras videtur contineri, hæc ille.

¶ Hæc vero eius doctrina adhuc moderatione eget, quia primum eius dictum licet sit verum loquendo in foro exteriori, tamen oppositum est in conscientia, prout docet. Nauar. [g] loquens de recompensatione sic ait neque refert an res sit deposita vel non quoad forum conscientiæ quidquid alij dicant. [h] Itaque in conscientia recompensatio locum potest habere in deposito, secus in foro exteriori.

¶ Circa vero eius tertium dictum dico licet Panormi. in cap. ad nostram primo de iureiurando, teneat cum Iosepho quia iuramentum est obligatorium in formas specifica, non sufficit illud implere in effectu vt ibi per textum patet. At Bartolus [i] oppositum sentit propter rationes valde efficaces ob quod dicit Panormitanus vbi supra, quòd ante factum sequenda est prima opinio: quam sequitur Innocentius, & Ioannes Andr. post factum autem secunda vt talis non cēseatur periurus, videtur enim licet prius iurauerit soluere, præpediri à soluendo eo quod creditor suus, qui est etiam sibi debitor non soluit, quod in conscientia & foro conscientiæ potius habet locum, sed iudico istam moderationem Panormitani, & tertium dictum fratris Iosephi cum sit textus expressus de hoc in foro exteriori semper habere verum.

g Sum. lat. c. 17. num. 115.
h arg. l. illud ad l. Aquil. & c. 2. de transact. prela.
i Bart. in l. amplius ff. rem ra. habere.

CAPVT XIIII.

¶ *Legata pia & alia legata minus solennia an sint soluenda, & quomodo & quando?*

PRæterea neque in hac materia minutiora oportet præterire dummodo scitu sint necessaria. Quare aduerte quod etiam legata pia secundum Nauarrum [a] restituenda sunt: quando sine magno detrimento solui possunt, quod locū habet quamuis talia legata fiant tantum

a Sum. lat. c. 17. nu. 117.

coram duobus testibus, quia secundum ius canonicum[b] valent non obstanti contrario statuto: quod tanquam contrarium libertati ecclesiasticæ non valeret. Imo qui scriberent illud, & iudicarent secundum illud essent excommunicati cap. graue. de sententia excommunicationis.

b ca. relatum de testamētis.

¶ Nota tamen circa legata quod Corduba[c] scilicet quod non tenetur filius soluere debitum excedens quintam partem assis quamuis sit mandatum à patre in suo testamento via seu titulo debiti nisi legatarius cui fuit id debiti legatum, probauerit illud vltra quintam partem bonorum defuncti sibi legatum, sibi esse debitum, quia alias sicut filius hæres non tenetur illum excessum soluere in foro exteriori, ita neque in conscientia, quia lex de non legando vltra quintam partem: dum supersunt filij legitimi, est iusta: & non fundatur in præsumptione iuris. Secus esset si filius pro comperto haberet illi à patre id reuera fuisse debitum, quia tunc tenetur id defalcare ab hæreditate paterna à sua legitima deducendo, ita Syluester.[d]

c Corduba in add. ad casus conscientiæ. q. 151.

d Syluest. verb. hæreditas. 3. q. 7. & verbo præsumptio.

¶ Aduertito etiam circa hanc legatorum materiam quædam notabilia quæ vt sunt quotidiana: ita etiam sunt scitu digna & necessaria.

¶ Primum notabile est, post exceptam quintam partem sumptuum funeralium quorum meminit tertia lex Tauri: confestim excipiendum est legatum relictum filio naturali illegitimo ab eo, qui hæredem reliquit filiam legitimam, quia legatum alimentorum est: atque ideo cæteris legatis gratiosis anteponendum, etiam si pro illis soluendis nihil residui remaneret.

¶ Secundum notabile est, quod prædicta filia legitima instituta hæres sic fratri suo naturali illegitimo (quamuis, si nihil ei esset legatū pro alimētis in testamento à patre, vel aliter) teneretur alimenta præstare, neque de hoc ambigitur inter doctores, ideo si nobilem ambo sortiti sunt patrem, tenetur soror hæc cum illo insumere expensas necessarias: quatenus suus frater naturalis quamuis illegitimus, quia ingenui patris filius est, addiscat grammaticam, rhetoricamque, quia huiusmodi scientiæ[e] decent ingenuorum

e Non solum alimēta pupillo præstari debent, sed & in studia & in cæteras necessarias impensas pro modo facultate impendi debent.

ingenuorum filios, vt habet. l. de bonis. § non solum ff. Carbo. edicto. Ideo tutrix puellæ sororis istius: qui ad id tenetur pupilla, has expensas exoluere tenetur: ita Syluester.[f]

¶ Tertio adiicitur expensas: quas fecit tutor, vel tutrix puellæ, cum fratre naturali, sed illegitimo puellæ ante recuperatum censum, vel legatum huic naturali relictum à patre, potuit bene ei donare.[g]

¶ Tertium Cordubæ est notabile quod legatum generale: & non specificatum vt fiat de talibus bonis non potest in alia re solui, vnde tutor prædictæ puellæ ex quo recuperauit censum super quo legatum pro alimentis relictum est fratri naturali illegitimo puellæ, non sat implet mentem testatoris, si dixerit se velle soluere redditus census recuperati & filio naturali non traditi, quia tenetur legatum simul cum fructibus perceptis reddere, quia ex quo illud à detinente recuperabit, potuit pro naturali fructificare.[h]

¶ Quartum notabile, pertinens ad materiam legatorum est, quod quando res super quam legata est quota, neque vendibilis est, nec partibilis, quia vendi nõ potest, neque partiri, adiudicanda est hæredi soluenti alteri suam partem in pecunia numerata.[i]

¶ Quintum notabile legata soluenda sunt vendendo proprietatem bonorum, quando de redditibus non possunt solui.[k]

¶ Potestque recuperare pupilla à suo tutore, id quod quia fuit in mora soluendi soluere ipsa cogitur, & in conscientia tenetur soluere ipse.

¶ Sed quæritur si ista soror vel eius tutor fecit expensas in studio sui naturalis prædicti fratris, an poterit, cum persoluerit legatum cum redditibus, ex tempore quo fuit in mora legati soluendi, eas expensas repetere, vel defalcando deducere à legato soluendo dicitur quod est legalis quæstio, cui soliti sunt doctores respondere, quod sicut secundum Syluestrum [l] pater expendens in studio filij, cuius peculium aliquod penes se habet, nisi expenderit animo donandi, ex peculio filij, censetur huiusmodi expensas facere: ita

f Syluest. verb. Alimenta. in prin. q. 4. & q. 6.

g arg. l. familiar. ff. de donat. & l. 3. tit. 4. par. 5. & in l. pact. curatoris. C. de pact & Syluest. 3. q. 8.

h l. si donº. § qui cõficitur. ff. de leg. 1. & in l. talis scriptura. eo. tit. & l. Tauri.

i l. ad offi. cu. C. cõmuni diui. d. & l. si tit. 15. part.

k l. fin. §. in autem es alienũ, C. de bonis quæ lib.

l Syluest. verb. Peculium. 2. q. 8. vsque ad 13 & q. 2.

ita & ista pupilla soror, aut potius tutor nomine eius, si eas expensas in studio fratris fecerit animo donandi, & non ex legato defalcandi, licet postea pœnituerit, nō poterit repetere eas expēsas collatas in studium fratris, quia donatio fuit valida, quia ex iusta causa. Potestque pupillæ tutor cum iuramento tunc denuo expressando causas coram iudice eandem donationem validare.

¶ Memini me legisse, & videtur rationabile, quod si testator instituit filium hæredem, cum grauamine instituēdi capellaniam quota duorum millium aureorum eam dotando: si postea casu fortuito bona hæreditaria ex quibus ista dispositio veniebat complenda, in parte perierint notabiliter, pro rata iacturæ, Episcopus ab hoc onere hæredem exoneret oportet tunc, ita Cord & Con. Trid. [m]

¶ Reliqua notatū digna, quia materia copiosior est quā vt sub breuitate possit cōprehendi hic non prosequimur.

¶ Remittendo lectorē ad summas, & ad causidicos, sed tamen neque mihi est cordi præterire ea quæ magis sunt quotidiana, scituque necessaria inter quæ.

Q6.1. ¶ Potissima difficultas primo occurrit, an legata relicta, in testamento minus solenni, sint legatariis restituenda.

¶ Igitur per hæc dicta compendiosè quæstionem expediendam diximus.

¶ Primo, quod si loquamur de hærede instituto per testamentum minus solenne, scilicet sine numero legitimo testium, secundum mētem Sotis, & Iulij Clari in materia de testamentis cum eo quasi cōuenientis, quidquid sit de foro exteriori vbi sequendo legem Taurinam [n] editam, tale testamentum irritum pronuntiatur, hæredique ab intestato adiudicatur hæreditas, tamen in foro conscientiæ qui possidet rem alienam per testamentum, vel contractum minus solennem acquisitam, dummodo fraus, dolus, & vis omnis abfuerit, non tenetur restituere, nisi vocatus in iudicio, & condemnatus. ¶ Quia secundum Sotum iura humana nihil aliud volunt, quam quod in iudicio ta'es contractus habeantur nulli, non autem quod ipso facto translatio sit nulla. ¶ Si autem is cui competit repetitio, quia ipsum latet contractum, vel testamentum esse illegitimum, ideo ob ignorantiam non repetit,

m *Concil. Trid. Sess. 29.*

n *lex Taurina Hisp. edita fuit per Regē Ferdinādū & Reginā Ioānam anno 1506.*

repetit,(quãuis possessor id sciat) non tenetur ei reuelare.

¶ Sed quid si neuter,neque hæres ab intestato, neque hæres vocatus per testamentum minus solẽne hæreditatem adiuerint,sed vterque est ea probitate, vt nolit possessionem capere,nisi ius sibi faueat.¶ Absque dubio tunc nuncupatus hæres debet cedere, & post haberi,& succedens ab intestato debet hæreditate potiri [o].

Qõ 4.

¶ Sed licet ista opinio in succeessione hæreditatis tenenda sit: tamen in legatis piis non est dubium, quod ea secundum ius canonicum si fiant coram duobus tantum testibus, valeant secundum Nauarrum cap. relatum. de testamen. se de aliis legatis non parum ambigitur, vtrum relicta per testamentum minus solenne, veniant in conscientia per hæredem soluenda & quidem constat, quod in iudicio foroque exteriori, legatarius per testamentum minus solenne duobus tantum testibus editum non poterit illud repetere, sed id controuertitur an ab hærede sibi in consciẽtia sit debitum, & ab hærede sit soluendum, & quidem Syluester legatum.4.quæst.10.penes finem sic ait quod quando testamentum est nullum, quia non sunt testes sufficientes, vel deficit solemnitas aliqua iuris ciuilis, si constat hæredi, de voluntate defuncti, vel per duos testes probari potest,obligatur naturaliter iuregentium ad illam implendam, quæ ratio æque militat in legatis ad alias causas, sicut ad pias causas. Sed Hugo de Celso in suo repertorio,qui percalluit leges Hispaniæ,tenet oppositum.

Qõ.4.

¶ At Iulius P Clarus ait vbi sancitur testamentum cõfectum coram duobus testibus, & proprio curato validũ esse,quòd Syluester legatum quæstio.9.significat validum esse etiam quoad legata non pia, aitque Clarus quòd talis sanctio seu dispositio seruanda est in foro ecclesiastico vbique,& in terris ecclesiæ in vtroque foro. Estque communis, & ita seruatur sine controuersia inquit ibi Iulius Clarus. extra vero terras ecclesiæ non habet locum dicta dispositio cap. q cum esses de testamentis in foro ciuili, neque in vtroque foro.

¶ At si adhuc adhibiti sint quatuor testes sine præsentia curati an sufficiant? ¶ Respondet Iulius Clarus (licet Syluester allegans Speculum in supradicta quæstione nona

o Hæc explicatius recẽset Sotus,de iustit.& iure.li.4.q.5 art 5.

p Clarus in materia de testam.in dubió quæstionis 57.ca. cum esset. de testa.

q Testes septem in testam.requiruntur iure verò Pontificio duo,si coram sacerdote parochiali. d.l. cum esses.c.relatum. eo quod iure ciuili tantum vẽdicat inter liberos. l. hac cõsultissima.C. de testam.

nona videatur refragari) & ait sufficere tunc illos [r] testes aitque hanc opinionem propter authoritatem doctorum illam tenentium, in practica obtinere, vt ipse credit, neque ausurum se ab ea recedere quando essemus in foro ecclesiastico, vel etiam in vtroque foro in terris ecclesiæ. Et ratio eius est quia plus creditur duobus testibus quam soli parochiano. Quamuis addat quòd in puncto iuris non transeat sine difficultate.

r Specu. in tit. de instrum. editione. in §. cōpēdiose. vers. itē si per ius canonicū. dicit id. in esse quando ius 4 testes sine parrochiano.

¶ Sed quid in foro ciuili stando tenendum est, extra terras ecclesiæ temporaliter subditas, & quid in nostra Hisp. Dico igitur adhoc primo apud nos legibus Hispaniæ cauetur in recopilatione noua legum ver. testamen li.5.ti.4.l.1. Et stabilitur quòd si testamentum testibus legitimis, & sufficientibus, & alias legitima solennitate fuerit conditum, validum sit, quoad legata, & quoad reliqua

Qō.5. omnia in illo contenta, etiam si sine institutione hæredis fuerit confectum, quia tunc hæres ab intestato secundum ius aut consuetudinem terræ succedere solitus, succedet, quo repudiante hæreditatem quo ad legata & reliqua ibi contenta tale testamentum valeat, & sortiatur effectum hæc ibi lex. ¶ Secundo l.2. cauetur ibi quòd in codicillis ea solennitas testium obseruetur, quæ solita est & iussa obseruari secundum leges Hisp. in testamento nuncupatiuo, vel aperto iuxta legem ordinamenti Atque hæc quidem testamenta siue codicilla si caruerint prædicta debita solennitate testium, neque probent neque fidē faciant in iudicio, vel extra vt supra diximus legislatoribus R. Ferdinando, & R. domina Ioana. Et hæc de foro

Qō.6. exteriori. ¶ Sed quid in foro conscientiæ interiori? Respondetur proculdubio mihi plus applaudit sententia Soti, quam Syluest. quam censeo in conscientia fore tenendam. s. sententiam supra relatam, de successione in tota hæreditate per testamentum minus solenne, dico, quam etiam tenet Iulius Clarus q.90. de testam. post factum, & non ante, stante bona fide, & istam Soti opinionem esse communem in tali successione dicit Ripa allegatus ibi à Iulio Claro, & locum habet in legatis etiam non piis in conscientia vt legatarius relictus per testamentum minus solenne si iam penes se possideat legatum, possit bona conscientia retinere, neque hæredi ignoranti testamētum

tum eſſe non ſolenne, id patefacere teneatur, ſi tamen repetantur in iudicio huiuſmodi legatum adiudicatumque fuerit hæredi ab inteſtato, illi tenebitur dare. Quod ſi legatum fuerit repoſitum penes tertium, illud acquiret hæres ab inteſtato, & tunc legatarius cedere habet.

¶ Sed an ex tali minus ſolenni teſtamento oriatur naturalis obligatio qua hæres ſuccedens teneatur ſoluere legata. Q. 7.

¶ Ad quam quæſtionem Iulius Clarus loco citato tenetur inquit in foro conſcientiæ perſoluere legata in huiuſmodi teſtamento minus ſolenni relicta, quia ita tenet Abbas in dicto cap. cum eſſes. nu. 10. & ſequẽti eſt (inquit) communis, & Didacus eod. ca. cum eſſes. Hanc dicit eſſe communem, quam fortiſſimis conuincit argumentis. Sed tamen licet Nauar. huius quæſt. non meminerit, quia non locutus eſt niſi de legatis piis quæ duobus[s] tãtum ſufficit probari teſtibus, vt in conſcientia, & in foro exteriori debeantur, loquendo de legatis non piis non auderem, hæredem ad ea perſoluenda in conſcientia obligare, ſicut diximus in conſcientia non aſtringendũ eſſe legatarium in tali caſu ad reſtituendum legatum per teſtamentum minus ſolenne ſibi relictum ante ſententiam iudicis illud hæredi ab inteſtato adiudicantis, & hanc puto eſſe ſententiam Soti loco citato, fuiſſeq; Victoriæ, à qua loco allegato non diſſidet Iulius Clarus cauſidicus. Nam ait quod ſi caſus contingeret facile poſſe ſuſtineri contrarium. ſcilicet quod hæres in conſcientia non teneatur ſoluere talia legata non pia, neq; ex teſtamento minus ſolenni oriri obligationem naturalem ad illa.

s Hanc opin. validè tuetur Bart. in l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ.

¶ Et quidem inter rationes mihi hanc ſententiam perſuadent duæ ſunt potiſſimæ. Prima, quia extra iuramentum promiſſorium factum latroni coacte, cauſa redimendi vitæ, vexationem quiſquis poteſt repetere in iudicio datum, poteſt tuta conſcientia illud non dare. ¶ Sicut patet in ludo, quia perditum per ludum ſemel ſolutum intra octo dies in foro exteriori poteſt repeti. Ideo ante ſolutionem poteſt, qui perdidit, ſibi bona conſcientia luctanti non ſoluendo, retinere Ita eadem quoque prorſus ratione, quia poteſt hæres ab inteſtato in iudicio exteriori repetere legatũ poſſe. ſuũ à legatario per teſtamẽtũ con-

ditum sine debita solennitate testium, potest si apud se illud habeat, bona conscientia illud legatario non soluere, sed sibi retinere, postquam licite potest illud in iudicio repetere.

¶ Secunda ratio quæ me ad id mouet est etiam ratio Soti loco citato, per quam reuerenter quoque respondet diffinitioni Alexandri tertij asserentis standum esse legi naturali dictandi, scilicet quod in ore duorum, vel trium testium stet omne verbum, etiam in testamentis, contra leges humanas testamentum vt sit validum septem, aut quinque testibus subscriptum esse requirentes. Vbi declarando Alexandrum ait quod salua reuerentia debita tanto vicario Iesu Christi licet duo vel tres testes in causis ciuilibus, & ecclesiasticis, vt implurimum sufficiant: tamen ius naturæ non prohibet plures testes his, exigere, quando humanæ fraudulentiæ in rempublicam serperunt, nec tuta esset fides, sicut etiam ecclesia[t] vult in aliquibus causis plures testes esse necessarios, nempe ad condemnãdas personas curiæ insignes scilicet cardinales, presbyteros: ergo non est cur ecclesia repellat ad confirmandam defuncti voluntatem, qui si falleretur, pro se respondere non potest, leges ampliorem numerum testium requirentes, præsertim in testamentis non subscriptis, aut obclusis. Igitur cum ipse Papa fateatur[v] se non habere authoritatem in leges principum, nisi quatenus sunt contra ius diuinũ: Sequitur non abrogasse leges principum in testamentis requirentes plures testes, neque talem abrogationem receptam fuisse a principibus.

t 2. q. 5. c. Præsul.

v Can. cũ adverum. & c. duo sunt. 96. dist.

¶ Igitur aut decretum Alexandri restringendum tantum est ad pia legata quæ minorem exigunt solennitatẽ, vt explicatur cap. relatum. de testamentis, vel melior glossa est quod illam legem tulit Alexander pro episcopatu Hostiensis, & aliis terris territorio ecclesię ciuiliter subiectis, sed concludit Sotus quod neque in piis causis vbique iure admittitur legatum illegitimi testamẽti, tamen si hæredes de honestate illud deceat implere. Sed nihilominus contra Sotum in hoc de legatis piis tenuit vt supra diximus Nauarrus asserens contraria statuta exigentia in legatis ad pias causas plures quam duos testes, esse contra libertatem ecclesiasticam.

¶ Concludamus

¶ Concludamus ergo quod si princeps temporalis per suam legem ad validitatem testamentorum, & legatorũ profanorum, plures quam duos testes potuit exigere: posse hæredem bona conscientia propter rationem iam dictam talia legata minus solennia non soluere, quia ista lege iusta, & in conscientia habente vim, potest repetere & poterit se tueri, quia alias iniqua esset lex, quæ istum absolueret, si in conscientia maneret soluere tale legatum obligatus. Et quia cum testamentum est inualidum, quia fuit insolenne, perinde est ac si defunctus decessisset intestatus. In quo casu hæres abintestato non teneretur soluere legatum: ergo neque in hoc casu.

¶ Item licet secundum Sotum inter iudices sit variatum nonnunquam quando scilicet hæres fatetur voluntatem defuncti, sed nihilominus perinde pron[illegible]ndum est, ac si nihil defunctus disposuisset, quia si ist[illegible] non obligarent in conscientia, essent conscientiaru[illegible]áque atrices, & quia leges respiciunt non accidentarios casus, sed ea quæ vt in plurimum contingunt. ff. de legatis, ergo cum communiter in testamentis, & vt implurimum possint interuenire fraudes, vt frequentes lites super hoc testantur, cum hæc lex de inualidando testamenta sine solennitate facta, ad euitandas has frequentes fraudes, intenderit, Sequitur ipsam non amittere vim obligandi in conscientia etiam in casu quo nulla vis, aut fraus interuenerit. Sicut neque desinit obligare in conscientia lex de ieiunio (quæ lata est propter domandam lasciuiam carnis,) etiam mortificatum iam in carne, & carentem tentationibus carnis.

Lex quæ multipliciter intelligi potest debet interpretari secundum id quod frequentius obseruatum est l. si de interpretatione. ff. de legibus.

¶ Sicut etiam lex irritans contractum minoris, quia regulariter minores carent sufficienti vsu rationis ad contrahendum casu etiam quo aliquem minorem constasset acumine ingenij viguisse ad contrahendum, in conscientia talem contractum tenere non sineret, & quia difficilè est prorsus probatu an intercesserit fraus vel non, vel tanta, vel nõ tãta, quæ sufficiat ad rescindendum contractũ, ideo excusat talis lex hæredẽ à restituendo legata minus solennia. ¶ Quia negari nõ potest quin possit princeps in conscientia irritare contractum sine solẽnitate initum, etiam si nõ intercesserit fraus, ob id quod interesse potuit.

 ¶ Licet

¶ Licet doctrina hæc Soti non videatur consonare doctrinæ Nauarri. At vera est in casu iam dicto, de non obligando hæredem ad legata profana testamenti minus solennis soluenda propter rationem iam dictam, quia potest illa in iudicio repetere, ergo & retinere.

¶ Sed in aliis probabilem doctrinam Nauarri esse censeo in additionibus fol. 6. asserentis vt supra diximus quod valet actus coram Deo & in conscientia vbi iure naturali concurrunt necessaria ad valorem illius; quia defectus leuis solennitatis, non annullat actum, licet desit solennitas iuris humani, quia solennitas hæc ideo introductæ est, vt id concurreret, quod de iure naturali requiritur. ¶ Vnde infert Nauarrus quod si aliquis perinde doctus esset ac illi sunt qui iure per examinis solenni[illegible] solent prouehi ad doctoratus gradum, si absque s[illegible]ate examinis gradū adeptus fuisset, eius promotio ad gradum in conscientia esset valida. Sed de his satis, nam memini supra fuisse pertracta.

CAPVT XV.

¶ *De testibus, & aliis requisitis, ad solennitatem testamentorum, & an legata pia vel alia sine istis solennitatibus valeāt.*

PRæterea quia materiæ huic de legatis, & testamentis absonum est exordium dedisse, & quæ magis quotidie occurrunt scitu necessaria præterisse, Ideo circa solennitatem testamentorum, & non cuncta, tamen hanc quæstionem illucidemus oportet. Ad solennitatem testamenti: vt faciat fidem in foro exteriori ad petendam possessionem hæreditatis, quantus & qualis numerus testium requiratur, præsertim secundum specialia nostra iura Hispaniæ? ¶ Pro expeditione quæstionis sit primum dictum, si testamentum cum tabellione publico veniat conficiendum, requiruntur satisq; etiam sunt testes tres testamentum condentem propriis oculis intuentes & auribus audientes, dummodo eiusdem oppidi, aut ciuitatis sint incolæ, vbi testamentum conditur. ¶ Et hic loquimur de testamento aperto nuncupatiuo [a] appellato inter latinos.

a Nuncupatiuu testamētum iuris ciuilis perfectissimum sine scriptis & tabulis fieri nequit, cuius præcipua solēnitas est subsignatio. argu. l. cum tabula. ff. de bonor. possess. sec. tab.

Qō. 1. ¶ Sed quid si tale testamentum apertum, id est, nuncupatiuum

cupatiuum sine tabellione publico conficitur, quod ad eius validitatem testes sint requisiti? Pro hoc secundo dicimus quod quando tale testamentum nuncupatiuum, id est, apertum sine tabellione publico conficitur, ad validitatem eius testes quinque, & vt eius populi, vbi testamentum conditur, sint incolæ, concurrant exigitur. Qō.2. Qō.3.

¶ Sed quid si in loco vbi, 5. testes haberi, vel inueniri non possint: sit cōficiendum testamentum istud apertum idest nuncupatiuum? ¶ Pro hoc tertio dicimus, quod si in loco vbi tot non suppetunt testes, id est. 5 incolæ loci, testamentum sit condendum apertum v.g. in rure, vel in villis, neq; tabellio possit haberi: requiritur ad minus, cōficiendo testamento adsint tres testes præsentes, dummodo eiusdem loci vicini sint, vbi conditur testamentum. Qō.4. Qō.5. b

¶ Sed quid si isti tres testes incolæ eiusdem loci inueniri non valeant? ¶ Dicitur pro hoc quarto tunc sat est, si conficiatur testamentum coram 7. testibus etiam non vicinis. Hoc autem de 7. testibus non vicinis, adiecit rex Philippus in lege à se edita Matritij anno. 1566. reliqua supra dicta continentur in l. ordinamenti edita à rege Illephonso. Hæc omnia veniunt summata & incompendium redacta, & iussa seruari in recopilatione noua legū nunc denuo edita à serenissimo rege nostro Philippo.

¶ Sed quia omnia prædicta seruari sunt iussa in testamēto aperto, id est nuncupatiuo ¶ Quæritur quid nā circa solennitatem in testamento clauso, id est inscriptis nuncupato obseruatu sit necessarium? Pro hoc. ¶ Dicitur. 5. in huiusmodi testamento, idest clauso. 7. testes intersint necesse esse cum tabellione, qui omnes, vt subscribant simul cum testatore, necessum est, si subscribere nomina sua sciermt, quibus nescientibus subscribere sua nomina, testatoreq; hoc quoque nesciente, tunc quidam illorum pro aliis subscribere poterunt, quatenus octo subscriptiones desuper fiant simul cum tabellionis sigillo.

¶ Sed iam occurrit dicendū in testamento cæci, quænā sit obseruanda necessario solennitas. ¶ Pro hoc dicimus, 6. licet secundum ius cōmune ciuile in testamento cæci b exigitur, vt interueniant. 8. testes, inter quos secundū Syl. uest. testamen. 1. q 5. computari potest & tabellio tamen secundùm quòd cauetur iure Hispanico, & continetur in

b *Carētes oculis possunt facere test. per obseruationē quā lex D. Iustini introduxit, nimiru vt præsentib. septem testibus tabulario etiā suæ cō dāt mode ramina voluntatis, quod si tabellarius nō reperiatu, requiruntur octo l. hac consultissima. §. sed quia. C. quæ test. fi. ere possunt.*

in recopilatione noua legum, in testamento cæci aperto satis est si interuenerint quinque testes ad minus. ¶ Sed in codicillis etiam quænam solennitas testium super exigatur perstat dicendum. ¶ Ideo dicimus. 7. quòd in codicillis eadem exigitur solennitas testium, idemq; testium numerus: qui in testamento aperto. i. nuncupatiuo iure exponitur, taliter quòd si testamenta, vel codicilli prædictis solennitatibus testium caruerint in iudicio probationem non faciunt, neque fidem, neque extra, ita lege sua domino rege Ferdinando, & domina Ioanna regina cauentibus an. domini. 1505. ¶ Septimo addẽdum diximus quòd in testamento testes debent esse rogati, intellige cũ expositione, ad quid rogentur, vnde non sufficit si fortuito, testamento interfuerunt.[c] & non debẽt esse surdi, aut muti, aut infames [d] neque mulier in testamento in testẽ potest admitti, nisi in testamento & legatis ad pias causas. [e] Estque communis secundum Iulium Clarum, ita Bald. de sacrosanct. ecclesiis. l. 1. n. 9. Quia etiam ad pias causas dispositio testatoris captatoriæ. i. quæ dependet ex alieno arbitrio valet, vel si in alterius arbitrium cõfertur. Ita Bart. in Repet. prædictæ l. 1. nu. 64. estq; communis & magis communis canonistarum: licet id alias lex prohibeat. s. vltimam voluntatem in alienum arbitrium cõferri, ¶ Imo etiam si non appareat testatorem expresse ad pias causas testari voluisse, sed simpliciter dixerit cõmitto dispositioni Titij omnia bona mea, fauore tamẽ piæ causæ valet, ac si expresse testatus fuisset ad pias causas. Est casus mirabilis in cap. cum tibi de testamentis secundum lecturam Innocentij quæ communiter tenetur per legistas, & canonistas: & per huiusmodi verba, censetur institutus hæres ille cuius dispositioni, committitur, & intelligitur grauatus, vt ipsa bona disponat, distribuatque ad pias causas, ita communiter.

¶ Porò quasi similis huic videtur esse dispositio, quæ habetur in recopilatione noua legum de testam. l. 6. vbi sancitur, casu, quo testator hæredem non instituerit, neq; pro se faciendi testamentum facultatem alicui commissario fecerit, cum potestate expressa aliqua speciali disponendi, vt meminit lex quinta, si solum ad condendum testamentum ei facultatem contulerit, tunc intelligatur com-

c l. heredes palã §. penult. ff. de testament.

d Inst. §. testes autem de testam. ordinar.

e Mulier quæ alioquin in testamẽto non potest esse testis, l. Qui testamento. §. mulier. ff. de testam. in testamento ad pias causas testimoniũ dicere non vetatur. Bart. in l. 1. ff. de bo. possess.

commissario collata esse facultas,ad testatoris exonerandam conscientiam,eiusque exoluenda debita,& seruitiorum onera,satisfactoque debitis prius,& ad de residua.5. parte bonorum computanda ad pia opera, pro defuncti anima eleemosynas, vsque ad quintam bonorum quotã expendendam, ita vt quod ex his fuerit reliquum inter successuros ab intestato distribuatur. ¶ Quod si cõsanguineis caruerit prædictus testator, tunc commissarius huiusmodi, dum testatoris coniugi eam quotam contulerit quæ secundum regnorum Hispaniæ ei attinere videtur, residuum pro piis, & vtilibus animæ testatoris prædicti operibus erogare teneatur,& non in rem aliã. ¶ Preterea pensandum est quod de iure communi,vt relinquatur legitima filiis iure, & titulo institutionis oportet, alias testamentum erit nullum.

¶ At in recopilatione noua legum.l.1.li.5.tit.4. decernitut quod testamentum sit validum dummodo,supradicta de testibus fuerit obseruata solẽnitas. Valeat(inquam) quoad legata, & cætera in eo contenta, etiam si testator hæredem instituerit neminem, tuncque successor ab intestato solutionẽ legatorum,& aliorum complebit. Quo renuente adire hæreditatem, nihilominus legata & alia inibi contenta valeant,suumque sortiantur effectum. De quo supra,sed repetimus hic quo ordo seruetur. Sed relicta ad pias causas etiam secundum ius commune nõ requiritur in testamento titulo institutionis hæredis edito, relinquantur,vt sint valida,ita Bartolus.[f] ¶ At dubio modico non caret an huiusmodi testamenta ad pias causas sine titulo institutionis hæredis sustineantur quoad legata ibi laicis facta.

¶ Respondet Salicetus quod sic. Hanc communem esse dicit Gul.& Iasson[g] additque ab hac sententia non inueniſſe aliquem discrepantem, quia ex quo caput testamẽti conualidatur pro piis,ergo & cæteræ eius partes valorem obtinebunt.

¶ Sed Iulius Clarus fatetur nunquam sibi hanc opinionem placuisse. Tum,quia facilè sic esset parata via falsitati & fraudi,vt cõsiderauit Curtius in eo.§. ex imperfecto, tunc quia lex non permittit,sic testari nisi ad pias causas. ¶ At in Hispania tenet in legatis etiam profanis.

f Bar.l.1. nu.62.C. de sacr.

Rationem huius adfert sentẽtia quod talis institutio est solennitas tantù ciuilis nõ de iure gentium.

g in l.hac cõsultissima.§.ex imperfecto n.10. C.de testament.

¶ Adhuc

¶ Adhuc de testamẽto inter liberos contingit dubitari an confectum sine prædicta solennitate testium sit validũ. Cui quæstioni licet satisfecisse mihi visus fuerit olim Hugo [h] de Celso asserens tale testamentum sine prædicta solennitate testium inter liberos cõfectum, suum robur, & validitatem obtinere, quia non præsumitur interuentio fraudis, cum sit inter liberos. Sed tamen legata (inquit) facta extraneis in tali testamento cõdito inter liberos, non valerent in foro exteriori. Sed iam arbitror in foro exteriori tale testamentum sine prædicta solennitate testium etiam inter liberos confectum non sustinebitur. Quia in recopilatione noua legum sancitur, seu potius continetur, quod solennitas legis ordinamenti regis Illephonsi desuper contentæ quæ de numero testium loquitur in testamento necessario, intelligatur, & sic in praxi recipiatur, in testamento aperto latinè Nuncupatiuo dicto, si testamentum inter liberos, seu ascendẽtes legitimos fiant, siue inter hæredes extraneos testamentum cõdatur. Sed in foro interiori quid? At in hoc sententiam Soti supra positam censeo amplectendam.

h Hugo de Celso in suo repertorio legũ, verbo, Testamentum, vers. 15.

¶ Postremo memoriæ commendato dispositionẽ specialem contentam in recopilatione legum noua de testa. l. 4. vbi cauetur filium, vel filiam sub potestate patris constitutos, dummodo legitimam ætatem ad condendum testamentum fuerint adepti, condere testamentum posse, perinde ac si extra potestatem patris fuissent constituti, facere potuissent. Legitimæ ætatis quãtum adhoc attinet censentur esse filij cum 14. annum fuerint adepti, & filiæ cum 12. annos fuerint assequutæ, ita l. 13. Thaurina.

¶ Reliqua de materia restitutionis & furti prosequẽtes addimus id quod Nauarrus [i] ait. s. acceptum in extrema necessitate fore restituendum, nisi sit res adeo parua, vt præsumatur gratis concessa, quia tamen est contra communem opinionem, vt ipse concedit, moderandum hoc eius assertum esse censemus, iuxta supradictam distinctionem cum supra de hoc egimus.

i Nauar. Sum. Lat. ca. 17. nu. 118.

¶ Præterea animalia domestica in predio suo damnum inferentia, qui occidit aut grauiter percutit, restituere id damni tenetur, quia non est ei ius id faciendi, sed solum expellendi ab eo, vel includendi, donec de damno dato, dominus

dominus eius monitus satisfaciat.[k] nisi priuilegium, vel consuetudo, vel aliquod statutum contra disponeret.[l]

¶ Porro custos syluæ communis etiam iuratus aut sola fide adstrictus non peccat, neque restituere tenetur, si dissimulauerit cum cedentibus ligna tali necessitate pressis, quæ à peccato eos excusaret, & non permitteret eis vltra quam talis necessitas exigit, si hanc necessitatem sciret alioquin dubitatio non excusaret, quia in dubio tutiora sunt eligenda capit. ad audientiam de homicidio. sed de hoc plura supra.

CAPVT XVI.

¶ *De præcipientibus, & adiuuantibus ad damnum, quales etiam sunt executores & ministri.*

CÆtera minutiora circa caput hoc de participantibus in damno dato (licet principaliora supra dicta sint) recurramus oportet, in qua materia Nauar.[a] Licet milites videatur excusare à restituendo insolidum, quia nō fuere nisi causa partis actionis, & damni: sicut exemplificauit de sociis Borbonij ducis inuasoris Romanæ vrbis, sed supra satis abundè disputabimus contra hanc sententiam Nauarri ex mente Soti, & Caietani dicentes quid sit tenendum. Sed & etiam eius sententiam quam eodem ca. & num. 130. tenet s. quod nullus ex accipientibus minimũ, id est razemum, quando vnusquisque eorum ignorauit furta aliorum teneatur restituere (etiam si sic totam vindemiauerint vineam falsam reputamus) sicut talem eam esse, vel certè minus veram Corduba, & Sotus reputant. Neque ratio Nauarri ei suffragatur, qua nullus (inquit) eorum damnum notabile fecit, quia satis est per talia furta minima dominus sit grauitur læsus, vt ad grauem læsionem tollendam, ratione læsionis grauis per omnes simul illatæ teneatur vnusquisque restituere sublatam partem, cum damnum, resciuerint fuisse graue illatum, vbi & alias fortiores superaddidimus rationes.

¶ Et quia de participantibus in damno dato, reliquias colligimus, & quia inter participantes refertur iubens, dicimus primo de iubente. Si suo mandato quis indicat rem

k *Damni iniurio. actio. constit. per leg. Aquil. §. cæterũ. inst. & in ca. si læserit. de iniur. & damno dato & l. Q. Mutius. ff. eod. tit.*

l *arg. cap. fin. de cōsuet. c. priuil. 3. dist. & l. omnes pop. ff. de iust. & iure.*

a *Sum. lat. ca. 17. nu. 130.*

rem licitam, ludum hastatum à principe iussum & præter intentionem suam inter hastiludium acciderit damnum, id est homicidium non est talis homicidij reus, neq; obnoxius ad eius restitutionem. Quia damnificãs est agens ex intentione. Hic autem damnum præter intentionem accidit. Et quamuis hæc sit sentẽtia fratris Iosephi in suis floribus: tamen vt maiori veritate polleat, eam acceptamus, quatenus talis præcipiens pro qualitate negotij debitam cautelam adhibuit: ne id damnum sequeretur pro suo debito, & posse.

¶ Secundo dicimus, si præcipiens præcipiat rem illicitam, ex qua de per accidens .i. præter intentionem sequutum est proximi damnũ, non caret obligatione restituendi, vt si herus præcepisset famulis segetes Petri concremare, & ipsi segetes Ioannis cum Petri essent segetes, cõbussere tenetur de damno illato Ioanni. Nam per sui præcepti executores, immediatè damnum illatum est: secus est si vt antea diximus seruus iussu heri præcipientis percutere, Petrum percusserit, & à prætore tanquam percussor Petri comprehensus sit Ioannes, quia Ioanni in nihilo est debitor, quia neque mediatè vel immediatè herus per suum præceptum causa extitit illius damni illati Ioanni, quia sola fuit occasio accepta ex vulnere, de hoc plura supra, colligitur ex capite continebatur de homicidio, sed supra hoc punctum egregia supra notauimus.

¶ Postquam diffininimus de præcipiente, de executore mandati super est dicendum. Nam, an in omni casu teneatur restituere ab aliquibus est dubitatum. Nam Caiet. & Syluester, [b] duas referunt opiniones primam negãtem executorem mandati teneri ad damnum, si illud per aliud poterat inferri, inferendumque erat: & aliam contrariam omnino quæ est Alexandri, Ricardi, & Soti, quam certo dico fore amplectendam cum suo moderamine. ¶ Pro cuius difficultis illucidatione statuitur prima propositio minister & executor qui fuit causa [c] iniquæ actionis absque dubio obnoxius sit ad restituendum, est propositio, contenta in iure ex cap. si culpa de iniuriis.

¶ Hinc sequitur cursores proxenetas inter vsurarium & soluentem vsuras mediantes teneri ad restitutionem quod quidem corollarium, quia à fratre Iosepho in suis floribus

[b] Verbo Vsura 7. §. 5

[c] Qui causam dãni dat damnum dedisse videtur. l. qui occiderit §. in hac ad l. Aquil. l. nihil interest ad leg. Corn. de sicar.

oribus abſolute eſt poſitum, cenſeo ſic fore limitãdum, quod verum ſit, quando talis mediator inter contrahentes contractus fœneratitios, mediat inductus ab vſurario, aut ſola cauſa lucri quod inde reportat, tunc tenetur plane reſtituere. Si autem talis mediator inductus ab indigente pecuniis, & non aliter pro indigente pecuniis apud vſurarium interpellaret, vt huic indigenti, & volenti recipere mutuum ſub vſuris, poſtquam non impetrauit aliter, concedat mutuum ſub vſuris, tunc ad vſuras ſic extortas reſtituendas, iſte mediator aſtrictus non manet, quia iniquum eſſe videtur ſecundum fratrem Ioannem *de la peña* cum in ineundo contractum vſurarium, non ex parte ſua, vel vſurarij, ſed ex parte petentis mutuum ſub vſuris aſtauerit ab eo ſciente; & volente rogatus intercedere: quòd huius rei gratia ei vſuras reſtituere teneatur iſte mediator.

¶ Sic neque tabellio tenetur qui ſolo rogatu volentis ſe cauſa mutui obligare ad vſuras, inſtrumentum vſurarum conficeret palliatum, quia ſcienti & volenti non fit iniuria, ex parte gratia ſolum illius mediantis.

¶ Ex prædicta quoque propoſitione etiam ſecundo corollariè ſequitur milites cognoſcentes tempore belli bellum à ſe geri iniuſtum teneri inſolidum regulariter, ſecundum Sotum, & Caie: & fratrem Ioſephum quidquid dixerit Nauarrus, cuius aſſertum vt ſupra oſtendi vix vel raro eſt intelligibile in materia morali, vt poſſit reduci ad practicam.

¶ Secunda propoſito miniſter qui non eſt cauſa læſiuæ actionis, quia iam eſt conſummata, nullius fit reus reſtitutionis vt miniſter, qui poſt contractum iam conſummatum fœneraticium, illum excipit alueolo fœneratoris, ne forte à memoria illius elabatur, eſt Soti in de iuſtitia & iure, eſt fratris Ioſephi in ſuis floribus.

¶ Sed quid de miniſtris nomine vſurariorum contrahentibus, aut vſuraria debita poſtea exigentibus. De his ſit tertia propoſitio miniſtri vſurariorum qui veluti eorum factores, nomine ipſorum fœneraticios ineunt contractus, ad reſtitutionem vſurarum ſunt obligati. Hæc eſt Soti libro ſexto de iuſtitia & iure, quæſtione. 1. articulo quarto prope finem, cui nemo iure refragatur, quia iſti Qõ. 1.

pecuniam fœnori dantes tenentur ratione iniustæ acceptionis. Quæ omnia intelliguntur si vsurarij non restituunt, & isti ministri soluendo sunt. Vnde operam tenentur dare vt vsurarius soluat. Quod si non profecerint arbitratur Sotus esse casum conueniendi creditores, & obnixe deprecandi eos, vt debitum totum, vel partem sibi relaxent. Est enim tunc misericordiæ locus maxime si illi ex aliqua ignorantia peccarunt. Si autem ignorantia talis esset in his ministris secundum Sotum, quæ omnino excusaret à culpa: excusaret eos quoque à restitutione, si rem vsurariam penes se non retinerent, quia tunc neque ratione rei acceptæ, neque ratione iniustæ acceptionis tenerentur. Sed adeo est patens malitia vsurarij criminis, vt protectione excusationis careat, nisi forte in casibus dubiis, vbi vtrinque versantur opiniones inter doctores. Nam tunc qui absque remorsu conscientiæ est, poterit minister ascultare doctoribus, qui bonæ sunt authoritatis in ineundis huiusmodi contractibus.

Qō.2. ¶ Sed quid de aliis ministris vsurarij recuperantibus debita vsuraria. De his namque ait frater Iosephus in suis floribus in materia de restitutione quod sine dubio minister vsurarij iussu vsurarij vadens ad petendas vsuras, obnoxius est restitutioni, etiam si mutuatarius sponte esset soluturus. Quia tantumdem est ac si dixisset, vade & rape. Quia non sponte soluit, & tandem inquit, quia est executio contractus vsurarij, ipsa petitio debiti vsurarij peculiare peccatum est. At Sotus [d] cōtrariam opinionem prorsus tenet: vbi ait quod sunt alij ministri, qui proprie non dicuntur esse causæ, vt famuli qui pecunias portant, & seruant. ¶ Erat verbi gratia mutuatarius soluturus mittit fœnerator per famulum ad petendū, & tradit alteri ad custodiendum illi proprie non sunt causæ. Imo nec credo quod amanuenses: qui in commentarios rationes dati, & accepti referunt. Nam isti tantam memoriæ subseruiunt hæc Sotus. Nauarrus autem [e] à Soto dissentire & eiusdem sententiæ cum fratre Iosepho videtur esse, vbi ait quod etiam tenetur restituere famulus: qui solum pecuniam petiit, aut pignora, aut solutionem vsurarum accepit. Allegat in hanc suam sententiam Caiet. [f] contra alios

d Sotus de iustit. & iure. q.1. ar.4.

e Summa Lat. c. 7. nu. 267.

f Sum. & 22. q. 62. art. 7.

¶ Igitur pro decisione quæstionis sit quarta propositio,

tio, ministri destinati ad potenda debita vsuraria, qui sic instant in petendo importune, molestis exactionibus, vel interdum minantes executionem in bona mutuatariorum per ministros iustitiæ, nisi soluerint, tenentur plane in subsidium vsurarij domini non restituentis, ipsi restituere: nisi protegantur ignorantia, & à culpa & restitutione excusante. In hac conclusione puto omnes conuenturos hos doctores, nam iam minister hic per suam molestiam, & importunam instantiam proprie causa iniustæ exactionis esse videtur, & in hoc sensu vera est sententia Nauarri fratrisque Iosephi.

¶ Quinta propositio, quando aliquis vsurarij famulus, qui ex officio ad exigenda hęc debita præfectus non erat, semel aut bis missus est à domino vsurario, ad petenda hæc vsuraria debita, ipseque sine instantia, & molestia simplicem petitionem si proponeret ex parte domini mutuatario alias soluturo, quia propter instrumentum palliatum potest cogi in foro exteriori ad soluēdum, in hoc casu non est condemnandus minister hic ad restitutionē, si simpliciter proponens petitionem, sine exactione ex parte sua accepit solutionem, & reportauit ad dominum.

¶ Et in hoc sensu quintæ conclusionis acceptāda videtur opinio Soti loco citato, & Sylue. ver. Vsura. 7. q. 4. vbi addit quod minister qui non taxat pretium, neque cum eo contrahitur, sed solum pecuniam manualiter tradit, aut recepit pignus, aut pecuniam, restituere non tenetur: quod intellige inquit ibi Syluest. nisi ad eum aliquid peruenerit, vel cooperatus sit ad exactionē, hæc Syluest. Exactio autē petitionē alicuius quasi debiti proprię importat

¶ Nunc autem patet quinta propositio quæ est Soti & Syluestr. loco citato quia iste non est proprie causa damni, tum quia non exigit illud tanquam debitum per molestam instantiam, sed simpliciter ponit petitionem ex parte domini. Neque hoc est rapere vt ait Iosephus, quia rapere importat violentiam, sed sic interpretanda est benigne petitio, hoc mihi mandat dominus suo nomine vt petam, parum mea refert soluas, vel non soluas, tu age quodvis. Tum etiam, quia si ille mutuatarius alias paratus erat soluere debitum, per hoc quod minister quasi nihil aliud fecit, quam per propositionem petitionis ex

occulta electione, vbi tacitis nominibus, electores suffragantur, innotescere non potest, per quos tãtum consummata fuerit electio: quia ij tantum cum ante concilium essent noti, ad restitutionem obligabantur, sed cæteri postea consentientes, quia causam efficacem iniustæ electioni non præstiterunt, à restitutione excusabãtur ¶ Respondetur sane in re occultà procedendum est per præsumptiones, probabilesque coniecturas: vnde sic ponus hanc quæstionem censeo resoluendam, quam frater Iosephus eam resoluit. Quia si suffragator in electione: qui suffragatus est pro indigno qui ex tali occultà electione prodiit electus, fuit de ptimis suffragantibus suo ordine, citra medietatem vocalium, pro suo ordine qualitatis, vel antiquitatis, prius suffragantium; tunc planum est teneri ad integram restitutionem quia palam est illum concurrisse ad consummationem, vel exordium iniquæ electionis, ad eamque efficaciter cõcurrisse. Si autem fuit de posterioribus suffragatoribus: quia parum sibi constare potest an per suum suffragium consummauit iniquam electionem, aut per alium iam prius fuerit consummata ratione dubij huius obligandus est ac aliquid restituẽdum: sed non ad integrum, sed iuxta arbitrum boni viri causas dubij maiores vel minores examinantis.

¶ Inter participantes in damno dato quandoque connumerantur reges, magnates, duces qui in causa sunt, vt suum cuiquam tollatur, vel ne cui quod sibi debetur, restituatur, néue ad id debitor cogatur, quod secundum Nauarrum [a] multi magnates & familiares regum, aduocati, & procuratores sæpe faciunt: vnde etiam sicut à culpa mortali, ita quoque à restitutione non sunt immunes.

a sum. lat. c. 17. nu. 311.

¶ Inter participantes in damno dato est non solum scienter & dolosè consulens, sed etiam bona fide consulens, si non adhibitis studio, & diligentia debitis ad veritatem assequendam consulat. Quare qui consulunt, caueant, ne nimium suæ scientiæ, aut prudentiæ fidãt. ¶ Inter tales connumerantur laudãtes, vel vituperantes aliquem vt sic eum instigent ad damnum proximo inferendum: quare ij damnum restituere tenentur: quoniam ad id exhortari videntur.

¶ Computantur quoque inter participantes, qui nocu-

mentum suis nominibus aliis illatum ratum habent & gratum, & hoc quo ad culpam, sed quoad restitutionem credo quis non tenetur, si postquam nouit illarum damnum, per suam ratihabitioné in causa non extiterit, quod illator damni illud non resarciat. ¶ Quod satis non explicuit Nauarrus [b] quia si antequam ratum habuerit, illatum est damnum cum eius damni illationis fuerit tunc ignarus: tunc illius nequiuit esse causa. Sed bene quoque docet Nauarrus, quòd ratum habens factum damnum, si eius nomine factum non fuit, aut gratum illi non fuit, quatenus suo nomine factum est (licet opus illi in se placeat) ad nullam restitutionem tenetur. Quod verum etiam esse censeo in casu quo dixerit post gratum id habens, sibi sic factum fuisse, placere & non sic adderet stimulos ad continuandum damnum, vel ad illius reparatio nem non faciendam, vel dilatandam. Quia per prædicta verba quodammodo, aliquando posset sufficienter ad id exhortari, dicendo placet mihi, nihil tua referat neque enim tam male est actum, [c] porro de receptoribus malefactorum quia inter participantes connumerantur, nunc hic aptus incidit sermo. Sotus [d] exponendo D. Thom. docentem nouem modis posse esse aliquem acceptionis causam, qui quidem modi per hunc versum explicat solent, scilicet iussio, consilium, consensus, palpo, recursus, participans, mutus, non obstans, non manifestans: docet per tertiam conclusionem, ex his nouem modis, quinque illorum suo genere ad restitutionem obligare, sunt nempe ii iussio, consensus sine quo non fieret damnum, recursus vel receptatio, participatio in crimine, vel in præda, non obstare damno cum ex officio tenetur.

b *Sum. Latina. num. 133.*

c *Vide c. cum quis. de sent. ex com. li. 6. & c. ratihabitioné. c. ratã. de regul. iur. lib. 6.*

d *Sotus de iust. & iure. li. 4 q. 7. art. 3.*

¶ Reliquos vero quatuor est recensitis, ait in quarta conclusione non semper vinculum restitutionis inducere, in quibus duabus conclusionibus explicuit Sotus discrimen quod Diuus Thomas inter hos modos constituit de per se, cui non obstat quod quinque illi modi quandoque non obligent, vt verbi gratia participans, in crimine hoc est cum altero concurrens per se, dicitur teneri ad restitutionem, nihilominus quando non est efficax causa non tenetur. Similiter iubens per se est causa motiua, imo omnium potissima, tamen interdum ad restitutionem non

em non obligatur vbi non sequitur damnum, imo est nfallibilis regula obseruanda in his omnibus, quòd vbi euera iussio, consilium & reliquæ causæ non sortiuntur ffectum (licet peccatum interueniat) nulla tamen oritur estitutionis obligatio.

¶ His suppositis antequam de receptatoribus diffiniamus, sit primum dictum iubens, consentiens, laudans & huiusmodi, quando ex tali sua iussione, vel consensu, vel aude non sequitur nocumentum, vel in his casibus alter erat paratissimus facere, non tenentur ad restitutionem. Sicut si quis diceret alioquin paratissimo, certissimo ad inferendum malum, abi & fac, sicut dixit Dominus Iudæ quod facis fac citius, patet hoc quia in his casibus duobus isti supradicti non fuerunt efficaces causæ damni, neque efficaciter moriuæ, quia iam mali executor ex se erat motus, & in procinctu ad inferendum detrimentum, & de facto illud erat illaturus, ergo nõ tenẽtur ad restitutionem.

¶ Secundum dictum sit secundum Sotum loco citato receptans licet per se sonet causam, licet alius receptasset, si tantum hospitio recepit latronem, neque illum mouit, imo dissuasit nec quicquam furti cum illo participauit, & si sunt circũ multa diuersoria paratissima illum recipere, non est talis in foro conscientiæ condemnandus ad restitutionem, patet quia hæc receptatio nõ fuit efficax causa furti.

¶ Tertium dictum secundum fratrem Iosephum, si malefactorem quis occultet ne ab aduersariis vulneretur, vel occidatur, si tamen criminis defensor non sit; procul absit ista occultatio & à culpa & à restitutione, quia nullum affecit iniuria eum occultando. ¶ Secus esset si ideo domi reciperet furem, aut flagitiosum, quatenus & personæ, & crimini patrocinium opemque præstaret. Nam tunc citra dubium ad restitutionem teneretur, [e] vt si prædam occultaret, etiam si inde nihil lucri reportaret.

e *Sic expressè est decretũ in can qui cõsentit. 11. q. 3.*

¶ Quartum dictum, quicunque patrocinantes pro latrone, siue sint tabelliones, seu alij procuratores, qui intercedunt pro latrone, apud iudicem, ne ferat iustam sententiam restitutionis furti, & expensarum: restitutionis obligationẽ incidunt, quod quidem dictũ limitãdum dupliciter venit primo quod teneantur isti restituere de-

fectu latronis hac de causa non restituentis, secundo tenentur restituere quando contra ordinem iustitiæ, & iuris, latroni patrocinantur, vt euadat & nõ restituat. Secus si defendant latronem in foro exteriori, quando cõtra illum non sunt indicia, vel semiplená probatio: si procedatur via accusationis, neque alia iuris adminicula, quæ legitime aperiant viam iudici ad procedẽdum cõtra illum, quia tunc tantum nituntur iuste secundum leges, liberare delatum de furto, à pœna: restitutionem: si quam secreto debet relinquentes illius cõscientiæ (quæ nouit an reus sit illius) faciendam.

Qõ. 3. ¶ An vero confessarius sit taliter particeps criminis quando non mandat restitutionem fieri, ad quam pœnitentem in confessione percipit esse obligatum, quod ipse restituere tenetur. Et licet memor sim hac de materia supra egisse: sed quia etiam hic aptum quæstio hæc sortitur locum, breuiter nonnihil repetẽdum hic erit primo cum Nauarro [f] scilicet quod confessarius per ignorantiam crassam aut affectatam si non præcipiat restitutionẽ pœnitenti ad id parato, manet obligatus restituere. Quod procedit quando confessarius videt aut credit, quod nisi restitutionem præcipiat pœnitenti, pœnitens illã non est facturus si autem sibi mandato iniungatur, pœnitens restitutionem faciet. Secus est si propter incogitantiam id non præcepit, vel quia extimauit, pœnitenti id curæ esse, quia tunc non teneretur restituere confessor, sicut neque quando ex ignorantia non crassa, præcipere restitutionem prætermisisset, quia cum confessarius regulariter, gratia tantum pœnitentium audiat confessiones, non tenetur nisi de lata culpa secundum Nauarrum.

f Nauar. Sũ. Lat. ca. 17. nu. 23.

CAPVT XVIII.

¶ *De peculiaribus obligationibus restituendi quæ solent interuenire inter parentes & filios, & inter cõiuges, & inter fratres.*

QVia iam quasi absoluentibus restitutionis materiam occurrunt, quædam peculiares obligationes restituendi quæ inter parentes, & filios, vxorẽ, & virũ, & inter fratres inter se solent interuenire: & hanc materiam indi-

ind scussam vt prætermittamus non oportet. ¶ Et vt à filiis illegitimis exordium sumamus, quæritur primo, an filij illegitimi teneantur restituere ea bona quę sibi relicta fuerint à parentibus, cuius quæstionis decisio, filiorum illegitimorum præexigit distinctionem. ¶ Nam alij sunt filij illegitimi qui dicuntur spurij vt pote qui ex aliqua peculiari concubina nascuntur. Alij autem dicuntur manzeres, qui sunt propagati ex concubina vaga omnibus exposita. Alij verò dicuntur noti, id est adulterini. ¶ Alij deniq; dicuntur ex concubitu damnabili, id est mereti mortis pœnam nati, vt est stupro, vel incestu progeniti, & licet alij filij sint, qui dicuntur illegitimi, sed tamen naturales, ij tamen inter spurios, vel manzeres computantur.

¶ His prælibatis sit prima conclusio. Huiusmodi filij illegitimi spurij[g] ex peculiari cōcubina, & manzeres ex vaga concubina propagati, non succedunt: sed neq; succedere possunt patri, aut matri, neq; ex testamento, neq; ab intestato: si tam pater, quam mater eorum, filios habeant legitimos. Hæc conclusio patet, tum quia leges in odium peccati parentum eos arcent ab hæreditate. Tum quia iniuria fieret legitimis: qui sunt certiores: si cum ipsis ad bona paterna vocarentur illegitimi, quia leges student fauere legitimis successionibus, & non illegitimis.

g Spurii non succedunt patri aut alegitimis descendentibus: l. hac parte. & l. si spurius. ff. vnde coga.

¶ Secunda conclusio tam pater, quam mater etiam si habeant filios legitimos, possunt licite non solum his filiis spuriis, seu manzeribus: sed etiam liberis adulterinis, & ex concubitu damnabili natis, puta ex stupro, vel incestu, vel adulterio quintam partem assis, id est bonorum suorum quintam partem legare, hæc est Soti[h] & patet.

h Sotus de iust. & iure, lib. 4. q 5. art. 1.

¶ Nā licet testator nō videatur alienas successiones propriis anteponere. l. cum acutissimis. ff. de fideicommissis vnde lex. 9. Tauri originem duxit quæ filios spurios ab hæreditate repellit: tamen non prohibet lex: quin, tam pater, quam mater in quinta parte assis possint illos instituere. Et patet quia si tam pater, quam mater habentes etiam filios legitimos, quintam partem possunt legare extraneis, quare eā nō magis poterūt donare seu legare prædictis filiis illegitimis, qui sunt propinquiores extraneis.

¶ Tertia conclusio tam pater, quam mater, si fil.. s careant legitimis, etiam si habeant hæredes ascendentes, id est parentes, aut auos, filiis naturalibus s. spuriis, aut m nzeribus, omnia bona sua relinquere in testamento possunt. Hæc conclusio quoad matrem certa est, & expresse habetur. l. 9. Taurensi, quia mater de tali prole quod sit sua, certa est: nec tunc fit iniuria legitimæ proli cum ea careat, sed quoad patrem contra dicit frater Iosephus in suis floribus dicens tales filios spurios, seu manzeres patri non succedere, neque ex testamento, sed tamen etiam quoad patrem est vera, quia. l. 10. Taurensi sic habetur, quòd etiam pater & si habeat parentes, vel ascendentes legitimos, potest bona sua in toto legare naturalibus filiis si tamen ei non supersint legitimi liberi.

¶ Filium autem naturalem, i explicat lex esse & dici, cuius natiuitatis, vel conceptus tempore pater eius sine dispensatione, copulari matrimonio potuit cum eius matre, dum tamen pro filio suo recognoscat eum pater, etiam si sit ex vaga concubina talis naturalis natus.

i *Naturales filij dicuntur ingenuarum concubinarum filij, quos sola natura gētium non honestas genuit & appellantur ista hastardi, vt per gl. in rubr. ff. de concubin.*

¶ Quarta cōclusio filij huiusmodi naturales spurij, aut manzeres ex damnabili concubitu non nati, secundum leges succedunt quidem matri carenti legitima prole ab intestato. Non tamen sic ab intestato succedunt patri etiam carenti legitimis liberis. Hæc c conclusio est Soti supra loco allegato, & est extra controuersiam apud doctores, cuius rationem assignāt leges, quia mater vtrique certa est de sua, prole, atque adeo iura volunt ei carenti prole legitima succedat proles hæc illegitima naturalis, quæ non est ex concubitu damnabili propagata, aut adulterina. Non tamen succedunt patri, quia pater non tali certitudine tenetur, quòd talis proles sua certo sit.

¶ Quinta conclusio, filij adulterini, vel ex concubitu damnato, id est secundum leges morte punibili suscepti, id est ex stupro, vel incestu progeniti, neque patri, aut matri in foro exteriori succedunt ab intestato, neque ex testamento: sed solum tam pater quam mater (etiam si non careant legitima prole) quintam partem assis, id est suorum bonorum eis, & legare, & donare possunt. Hęc est Soti, quia hoc non prohibet lex Taurensis, & quia ista quinta quota bonorum extraneis quoque poterat legari,

gari,ita in recopilatione noua legum.l.7.libro quinto.titulo octauo.fol.291.

¶ Sed hic dubitare fortè quis posset, an mater cui supersunt ascendentes parentes,& aui,si tamen careat legitima prole, tunc filio naturali à se habito teneatur relinquere omnia bona sua excepta quinta parte.

¶ Respondetur difficultati per sextam conclusionem in hoc casu, mater non solum potest, sed etiam in conscientia tenetur, etiam si ascendentibus non careat si tamen legitima prole caret(excepta quinta parte assis) filiũ naturalem illegitimum in tota sua substantia instituere hæredem. Hæc conclusio patet ex l.in recopilatione noua legum nunc citata, vbi sancitur quòd in hoc casu matri filij naturales,vel spurij suo ordine, & gradu succedãt, vt legitimi hæredes,siue ex testamento,siue ab intestato, dummodo tales filij ex damnato, punibilique concubitu non sint ex parte matris procreati, quia tunc neque ex testamento, neque ab intestato, isti poterunt succedere matribus: licet in morte, & in vita quinta pars possit illis dari,id est quæ permittitur pro anima posse legari. Interpretaturque ibi lex tunc appellari & esse damnatum & punibilem concubitum, quando mater ob talem concubitum, secundum leges, pœna mortis naturalis plectenda venit. De patre autem dicendum quoque videtur.

¶ Quare sit septima conclusio pater carens legitima prole,etiam si ascendentibus,scilicet parentibus, & auis, & proauis non careat;[k] licèt in omnia bona sua filium naturalem illegitimum,(dum legitimis caret)successorẽ, & hæredem sibi præstituere possit: non tamen in conscientia ad hoc tenetur, quia lex hoc ei facere posse indulget,sed non cogit & merito,quia non est de tali prole certus. Quia satis est patri, si talem filium naturalem tantũm pro suo recognoscat,aut ex vehementibus coniecturis: agnoscat:sibique persuadeat, pro suo fore recognoscendum: si tantum alimenta necessaria ei subministret: sed in hoc casu si filio naturali huic bona sua nolit relinquere, opinor parentes, si quos habet de duabus tertiis partibus suorum bonorum,nõ posse defraudare. ¶ Conclusio autem prædicta patet, quia in l. 10. Taurensi dicitur 726.

k De hac Bastardorum successione multa singularia adducit G. Benedicti. extra de testam. nu. 676. vsq; ad num.

tur quod pater carens legitimis, possit legare bona sua naturalibus in toto, quod voluerit: vnde per hoc quod ait lex in toto quod voluerit liberum sibi, an velit legare eis, vel non relinquit.

Qō.2. ¶ Deinde de filiis adulterinis obuiat disceptatio an vltra quintam partem aliquo intuitu, forma, vel via possint parentes illis aliquid donare, vel legare siue in testamento, siue extra, taliter, quod tam patres dantes, quam huiusmodi filij recipientes maneant liberi, tum à culpa mortali, tum etiam à restitutione in conscientia. Et quidē si de iure naturali agamus dummodo legitimis praeiudicium non fiat palam, est huiusmodi donationes, & legata fieri non esse prohibitum. Sed quod ingerit difficultatem id dubij est, an leges ciuiles, quæ perstant prohibentes supra dicta legata, & donationes, ita sint pœnales, vt more legum pœnalium nullatenus obligent in cōscientia, ante condemnationem. An vero sint leges inhabilitantes, & ipso facto huiusmodi adulterinos, seu ex damnato cōcubitu genitos, vel clericorum filios inhabiles, & incapaces esse pronuntiantes, ad huiusmodi bona, vel legata à parentibus recipiēda. Quod scire maximè refert, quia si inhabiles fiunt, statim ante condemnationis sententiam, tenebuntur sic accepta restituere in conscientia.

¶ At verò sub distinctione respondendum est de filiis notis: nam alij sunt filij secularium, alij filij clericorum, vel religiosorum. Nam de iis licet nulla sit prohibitio de iure communi: sed leges peculiares regnorum Hispaniæ, quæstionem propositam in dubium reuocant. Quare pro his statuitur octaua conclusio, filij noti secularium solummodo legibus Regni prohibentur iure hæreditario in bona paterna succedere. Hæc conclusio patet. tit. 15. partitæ. 4 l. 3. & l. 1. fori. titul. de hæred. succes. & l. 9. Tauri confirmatur vbi prohibetur ne possint in hæreditatem succedere.

¶ Nona conclusio, pater si aliquid committit amico sub fideicommissione, vt illud tribuat suo filio ex adulterio suscepto, amicus hic tenetur ius naturale seruare, hoc est dare filio, & filius potest licitè tunc recipere, perinde, atq; si esset extraneus. Itaque omnia bona sua illi potest suus pater sic dare, filius si careat legitimis, sed filios perstantes

stantes legitimos non potest exhæredare, nisi vsque ad quintam partem neque hic interuenit peccatum. Si autẽ fiscus petierit, standum est foro exteriori. Hæc conclusio hinc sic persuadetur quod cum lex sit in odium filiorum, non est dilatanda vltra quam sonat. Non autem lex prohibet, nisi esse hæredes, ergo extra testamentum pater sua bona donans adulterinis filiis hac via, non agit contra rigorem legis, neque in eius fraudem, quia lex pœnalis tantum ad id obligat, quod sonat.

¶ Sed iam grauius vrget, & perplexius dubium de filiis clericorum, hoc est sacris iniriatorum, & de filiis religiosorum. Nam ij licet non iure communi, tamen legibus regnorum Hispaniæ arctius arcentur à bonorum paternorum acquisitione. ¶ De his sit decima conclusio, filij clericorum sacris iniriatorum, & filij perinde religiosorũ per leges peculiares Hispaniæ inhabiles, & incapaces fiũt ad vllo pacto possidenda bona paterna, etiam in cõscientia, nisi peculiari regis concessione.[1] Hæc conclusio quæ est Soti loco supra allegato elicitur aperte, primo ex l. 22. libr. 1. tit. 3. & l. 2. tit. 3. libr. 5. regalis ordinamenti in hanc formam, quo nulla offeratur occasio vt vlla mulier clericorum concubinatui addicatur, si clericorum filij, in eorũ bona hæreditario iure succederent, constituimus & præcipimus, vt huiusmodi clericorum filij neque habeant, neq; hæreditent neque hæreditare possint bona suorum parentum, neque aliorum consanguineorum. Et sequitur neq; suscipiant, hoc enim Hispane sonat vox *ni ayan*, neq; potiri possint quocunque legato, aut donatione, aut alia collatione, quæ illis fuerit facta. Quæ quidem verba non solum eos excludunt ne hæredes esse possint: verũ etiam eos videntur facere inhabiles, & incapaces ad vllo pacto bona paterna possidenda.

¶ Et hæc lex per legem. 9. tauri extenditur quoq; ad filios religiosorum, quòd autem tam strictam legem rex possit edere, nemini dubiũ esse debet. Cum leges humanę iustæ obligent in conscientia, ista autem lex in odium filiorum clericorum iusta est. Quare statim obligat in cõscientia, quare probabile est impeditiuam esse translationis dominij & non solum esse pœnalem, sed esse perinde, ac si pupillus donaret, aut Symoniacus, aut assassinus susciperet

Qõ. 3.

1 *Ab omni hæreditate arcetur filij clericorum.*

suſciperet aliquid. Hæc concluſio etiam ſuſtinetur à fratre Ioſepho in ſuis florib. vbi in hoc ſubſcribit Soto.

Qō.4. ¶ Sed ſtatim in dubium reuocamur. An his pater clericus ſuppeditare aliquid poſſit, pro alimentis. Huius dubij illucidandi gratia. ¶ Sit vndecima concluſio. Pater clericus tenetur alere & educare filium ſuum illegitimum. Atque adeo poteſt ei viuens donare, vnde vitam ſuſtentet. Hæc concluſio eſt Soti loco vbi ſupra: pater, quia cum ius naturale dictet alendos, & educandos eſſe filios, iſtud ius per leges ciuiles, & poſitiuas non poteſt reuocari. Hæc concluſio 11. eſt etiam Armillæ verbo alimentum §. 6. vbi ait quod de iure canonico [m] ex æquitate quadam naturali tenetur pater alimenta præſtare filiis ſpuriis quos certo probabiliter nouit eſſe ſuos.

[m] *c. cum haberet extra de eo qui duxit in matrimonium quā polluit per adulterium.*

¶ Sed vltra, dubium ſtatim mentem ſubiit an ſicut filij clericorum incapaces, & inhabiles fiunt per leges Hiſpaniæ ad bona paterna vllo pacto poſſidenda, ſic & clericorum nepotes. Quæſtio eſt cuius meminit Frater Ioſephus in ſuis florib. quare pro ſatisfactione illius, ſtatuitur duodecima concluſio. Clericus initiatus ſacris, ſi nepotes ſibi ſuperſint ex filio, vel filia illegitimis, nati, his licitè poterit

Qō.5. ſua bona & legare, & condonare. Hæc eſt Fratris Ioſephi quæ mihi non diſplicet, quia cum lex hæc de arcēdo filios clericorum à bonis paternis odioſa ſit, in odium talium filiorum, cum odia debeant reſtringi, non eſt ad nepotes clericorum extendenda. Poſtquam lex expreſsè eos non comprehendit. Poteſt ergo clericus auus eorum eis relinquere bona ſua.

CAPVT XIX.

¶ *An filij clericorum accepta à parentibus teneantur reſtituere, & de alimentis præſtandis filijs vel fratribus.*

IAM de modo ſiquis occurrit, quo clerici ſuis filiis illegitimis poſſint ſecura conſcientia, citra fraudem legis, ſua bona conferre indagandum nobis eſt. An per fideicōmiſſarium tuta conſcientia, hoc poſſit facere? Pro explanatione quæſtionis.

¶ Sit prima concluſio. Si clericus alicui fideicommiſſa-

rio concredit bona sua, ea conditione, quatenus ea bona fideicommissarius filio illegitimo clerici tradat, primo quoad culpam mortaliter peccat legem fortè illo rigore obligantem & talis fideicommissarius nullatenus tenetur ea bona filio clerici adiudicare etiam si pollicitus fuerit id facere, neque filius clerici, ea bona tuta conscientia recipere, neque retinere potest. Ideo statim à filio tali sunt restituenda.[a] Et patet quia huiusmodi fideicommissio, & illorum bonorum traditio, & illorum per filium clerici acquisitio, est contra legem humanam iustam in re graui inhabilitantem huiusmodi filium clerici, ad bona paterna recipienda & retinenda. Ergo non potest talis commissio neque traditio bonorum, neque retentio fieri.

[a] Hãc cõclusionem statuit Sotus & F. Ioseph. in suis florib.

¶ Secũda conclusio tuta conscientia clericus bona sua amico relinquere potest, non sub conditione vt ea reddat filio, sed absolutè dum. s. amicus sub illa conditione non recipiat loco filij, sed tanquam sua sibi vere, & absolute donata etiam si clericus fiduciã certam conceperit, quod amicus sit traditurus ea filio, & illi alias non relinqueret. Hæc conclusio est Soti loco citato, & patet, quia licet lex filium illegitimum clerici, ad illa bona paterna acquirenda, & retinenda, inhabilem fecerit, tamen illum amicum incapacem donationis illorum bonorum absolutè sibi factæ: lex non reddit, quare tali donatione priuari nõ valet, nisi per condemnationem. Imo per fiscum condẽnari non potest, nisi probetur præsumptio. s. quod ideo receperit vt redderet filio clerici.

¶ Sed quid tunc talis amicus donatarius absolutus, & sine cõditione, de illis bonis poterit facere? huius rei gratia. ¶ Sit tertia conclusio tunc amicus clerici in casu prædictæ conclusionis, potest ea bona sibi donata, tuta conscientia retinere, & potest licitè tanquam propria bona sua, & non clerici, iam ea donare (si vult) filio clerici, & in consciẽtia talis donatio tenebit. Secus est si vt supradiximus sibi donatio facta non est absolutè, sed sub cõditione vt ea bona redderentur clerici filio. Quia tunc neque donatio facta amico tenuit, neq; ipse amicus retinere ea bona tunc potest, neque vero, ipse filio clerici, ea tradere potest. Hæc conclusio patet, quia iam in casu istius tertiæ conclusionis neque fit contra legem, nec contra eius inten-

intentionem, quia ille amicus non iam illi tradit bona patris. i. clerici, sed sua, neque filius accipit bona paterna, sed bona amici patris, quæ iam per donationem absolutam facta fuerant sua.

Qō. 2.
Qō. 3.

¶ Sed quid tūc in casu quo illa bona data fuerint à clerico amico suo sub eo pacto, vt redderētur filio, quid fiet de illis bonis? ¶ Arbitratur Sotus in hoc casu illa bona ante condemnationem, (quia ante condemnationem fiscus ad illa ius non habet) censenda esse attinere succedenti ab intestato. Quare si clericus hæredem legitimum ab intestato reliquit: sua sunt, sim minus eroganda sunt in pios vsus, dum tamen iste fideicōmissarius sibi caueat, ne id perueniat in notitiam fiscalis, quia si id veretur, consultius est fisco patefacere.

¶ Hinc iam patet, quid sit dicendum ad illam quęstionem, Cuius meminit Corduba [b] quod hæres institutus extraneus à patre solum habente filios naturales, cum fideicōmisso tacito, vel expresso, vt filiis illis naturalibus: prouideatur, tenetur in conscientia, testatoris filiam naturalē dotare, alimentaq; ei subministrare secundū qualitatem conditionemq; personæ testatoris, eamq; in statu decēti reponere. Nam & etiam filiæ spuriæ debetur competens dos (cessante instātia fisci.) Imo secundum Sotum & fratrem Iosephū vbi supra, filij adulterini in foro conscientia, non tamen in foro exteriori, bona paterna possidere possunt, vbi non sunt legitimi, quia lex prima fori tantum eos hæredes esse prohibet, quod fit per testamentum. [c] Imo coram iudice ecclesiastico filij naturales possunt petere alimenta. Præsertim quando testator in testamento nomine hoc filiorum eos expressit, quod secūdum ius sat est vt pro legitimis habeantur. [d]

b Corduba in tract. de casib. cō. q. 74.
c Consule de hac re, can. cū haberet, & Sotus lib. 4. de iustitia & iure. q. 5. art. 2. & Syluestr. tit. filij & dict. in c. tanta qui filij sint legit.
d Vide Anth. Gomez. super l. 9 10. & 11. Taur. & Couarru. de var. resolutin 1. tomo. par. 2. §. 4. vsque ad 8. & 4. cum queritur. C. de inof. testam.

¶ Hinc iam liquet quid sit respondendum ad illam quæstionem, cuius etiam meminit Corduba de casibus conscientiæ q. 123. vbi concludit quod in hospitali habēti statutum quod bona ibi morientium sine hæredi legitimo necessario. i. qui præteriri non potest in testamento forçoso nuncupato, sint illius hospitalis. Cum Maria fuerit defuncta vita ibi, potuit si legitima prole caruit legare bona sua filiæ suæ naturali non ex damnato concubitu genitæ, etiam si habuerit legitimos ascendentes.

Qō. 4.

¶ Lege

¶ Lege quoque 10. taurensi cauetur quod casu, quo pater, vel mater ad alimenta administranda illegitimis, deuinctos se sentiunt siue in vita, siue in morte virtute talis obligationis, nō possint eis vltra quintam bonorum dare nisi sint naturales, quibus pater carēs legitimis, licet ascēdentibus non careat: potest omnia bona sua legare.

¶ Porro præter propositum hic non dubitatur. Quid faciet commissarius mulieris in testamento relictus, quādo testatrix ratione infamiæ cauendæ propriæ adulterinam filiam hæredem instituit, cum optime nouerit fraudem? Respondet Corduba q. 122. quod in casu supra posito vbi statuto sic dictamte hospitali obueniunt omnia bona, ibi morientium, & carentium legitimis, necessariisque successoribus, si ibi moriatur Ioanna habens filiam secreto adulterinam, quam instituit hæredem in omnia bona. Commissarius Ioannæ si sine dispendio honoris, Ioannæ, vel si sine detrimento notabili alicui ex his personis inde contingenti, potest bona hæc hospitali addicere, cui obueniunt ex iure, illi ea applicabit, si autem hęc mala impendere timeantur, ēa bona filiæ secreto adulterinæ tribuet, si tamen fuerit admonita per ipsum, illam illorum bonorum iure, & in conscientia esse incapacem, eorumque restitutioni manere obnoxiam, fidem illiusque exposcat, quatenus fidem faciat: se curam adhibituram vt forma sibi innocua, ea bona restituat hospitali. Quod si sibi probabiliter persuaserit adulterinam nequaquam ea restituturam hospitali, penes se talis commissarius ea bona, vt commodius poterit retineat, quo vsque prædictis cessantibus inconuenientibus, hospitali possint applicari, quòd si aliter officio debito respōdere non possit, reddat ea bona adulterinæ, dicta præmissa monitione, quia satis præstitit quod suum est, nequicquam amplius potuit de se præstare. Dum huiusmodi inconuenientia obuentura alias timentur. Sic insinuat Nauarrus.[e] Qō. 5.

[e] In Sum. Lat. c. 17. num. 9. & 29. & 31.

¶ Insuper, quia de alimentis conferendis filiis cepimus verba facere, nota quod etiam è conuerso filius parentes agentes tenetur alere, & frater tenetur alere fratrem, ita Corduba quæstione 125. Licet casu quo frater fratrem alere tenetur, [f] hunc casum Gregorius Lopez in Glossa finali. l. 3. tit. 19. part. 4. extendit etiam ad fratrem

[f] Gio. in l. si quis à liber. §. vtrum verbum iuste. ff. de liber. agnoscend.

naturalem non legitimum, quamuis Angelus Aretinus. § si minus. instit. de actionibus videatur limitare in fratribus vtrinque coniunctis, quam limitationem doctores non tenent, neque tenenda videtur.

Q. 56.

¶ Controuersia est inter doctores quomodo frater fratrem alere teneatur an solum iuxta necessitatem tantum naturalem, ad vitam transigendam pensatis facultatibus debētis alimenta, secundū Iacob. de Aret. & Bald. & alios doctores[g] quos sequitur Palacius Rubius. Cui sententiæ suffragantur dicta à doctoribus c. cum haberet. de eo, qui duxit in matrimoniū quam polluerat. An vero teneatur frater fratrem alere iuxta decentiam, & qualitatem personarum & iuxtà sufficientiam facultatum.[h]

g In l. si maritus. 2 ff. sol. matrim.

h Huic opin. adstipulantur Io. de Im. d. l. si maritus & Rapha. & Alexan. ibi.

¶ Cui quæstioni facientes satis concludimus, quod cum casus sit qui inter diuersas opiniones versatur. Consuetudini terræ quæ est optima legum interpres & pro lege viget, standum esse ducimus. Licet opinio posterior, quod frater iuxta decentiam status sit alendus, sit rationi consona magis & communior.

¶ Insuper. l. 1. regalis fori. lib. 3. tit. 8. stabilitur quod frater fratrem habens inopem, illum teneatur alere, obeuntibusque patre, & matre, filij sub suo gubernamine suscipiant fratrem superstitem, quod si tales maiores natu fratres vxores duxerint, minori remanenti fratri dimidiam pensionem eius sumptus, aut impensæ quam ei pro vitæ sustentatione impendebant antea, ei impertiant. Sed vxorem patris non tenentur fratres priuigni alere, si nolint. Sed neque maritus cogitur secundum Cordubam illa quæstio. 125. fratris vxorem alere extra extremæ necessitatis articulum secundum Glossam, & doctores[i] vbi cauetur, quod vxori non perdituræ manēte matrimonio, dos reddi potest: vt egentem virum, fratrem, sororémue sustineat. Non obstat supradictis, quia istud ius communiter secundum doctores intelligitur quòd de consensu, & licentia mariti possit vxor inde alere fratres, & non aliter, quia leges sancientes fratrem teneri alimentare fratrem, locum habent in viris: sed non in mulieribus coniugatis nisi de licentia mariti

i l. quamuis. ff. sol. mat. quia ius. l. maritus ff. de iur. dot.

¶ Igitur in hoc potiori libertate potitur vir, quam vxor. Quia vir tenetur parentes, & fratres egentes alere,

alere, etiam extra extremam necessitatem, quæ quidem alimentorum expensæ de parte contingenti marito ex bonis partibilibus, deducendæ sunt eatenus, quatenus nullum præiudicium paretur vxori in sibi iure obuentura parte bonorum. Cæterum vxor patres fratresque suos egentes alere non potest absque licentia mariti, quippe qui bonorum communium administrator est, non autem vxor. k

k vide Syl uest. verbo alim nta. q. 1. & 4. tit. vxor.

Qō. 7.

¶ Porrò inter quæstiones scitu necessarias (quia quotidiana res est) computatur hæc an maritus parentes vxoris, aut vxoris filios ex alio matrimonio, in graui necessitate, citra extremam, etiam teneatur alere, quod si huic officio desit neque præstare licentiam adhoc vxori velit, an tunc licite possit id facere vxor, quia quæstio hæc est in contingentia frequens, ecce ibi resolutionem. Quando talis parentes, vel filij vxoris, graui necessitate etiam citra extremam afflictantur, quia miserabiliter quæritant ab extraneis subsidium, ne decidant adecenti, quem sustinuere statu, tunc vir rogatus, vt faciat facultatem vxori, vt paulatim eis subueniat de parte vxori contingenti sicut ipse in pari necessitate opem ferret suis, si nolit potest vxor si alias odia iurgia, & alia detrimenta timeat, si maritum ad id arctet via iustitiæ, tunc secreto paulatim, ne id persentiscat maritus, necessaria subministrare pro tali parentum, & filiorum supplenda indigentia, & necessitate cum animo, tempore partitionis bonorum, id quod in hoc opus pium & debitum insumpsit, in parte sibi obuentura computandi. Quæ quidem assertio naturalis æquitatis nititur fundamento, quia licet leges administratorem horum bonorum constituant maritum, tamen totaliter vxori non obtendunt interdicere vsum suorum bonorum, quando maritus adeo durus est, & subagrestis, vt renuat vxori conferre licentiam, in hoc casu: vbi ius naturale, & diuinum dictant filios, & parentes iuxta decentiam sui status & personarum, cum egent esse alendos. Nam & opinio multorum doctorum huic assertioni fauet dum dicunt sine notabili detrimento suæ personæ, aut bonorum suorū teneri aliquē si potest subuenire proximo, ne à decentia sui statu decidat, & in casu grauium

calamitatum, & egestatis. Ergo à fortiori vxor, ex iure naturali, & diuino: contra quod præualere non potest lex humana, poterit parentibus, & filiis sic indigentibus cum prædicto moderamine, subsidia conferre. Quod verum est in conscientia, quidquid sit de foro iudiciali secundum Cordubam.

CAPVT XX.

¶ *An filios legitimos habens vltra quintam partem suorum bonorum expendere possit in pios vsus pro anima sua.*

QVoniam de vinculo restitutionis, & illationis damni copiosè differendum nobis est, ita vt nihil quod desiderari merito possit, quãtum in nobis est desit, illa quæstio quotidiana licet non triuialis, hic nobis discutienda venit, vtrum pater familias filios legitimos habens, vltra quintam partem bonorum expendere possit, vel in donationes gratiosas, vel in legata gratuita, vel in vsus pios pro anima sua? & ne à more procedendi distincto recedamus per conclusiones respondendo. ¶ Statuitur prima conclusio. Pater, & mater filios habentes legitimos, vltra quintam partem suorum bonorum in legata gratiosa, seu donationes gratiosas expendere non possunt. Legata autem gratiosa, seu donationes gratiosas appellamus, eas donationes, seu legata: quæ testator, seu donator non ex debito legali, neque causa remittendi obsequia, vel officiosa opera sibi exhibita facit, sed ex mera liberalitate inductus fuit ad id, & non causa remunerandi seruitia. Hæc conclusio patet ex recopilatione noua legum. verbo melioratio. l.12. vbi lex hoc expresse decernit.

¶ Secunda conclusio pater & mater non carentes filiis legitimis, pro expensis suorum funeralium, & pro cereis, & Missis tunc dicendis, pro legatisque gratiosis insumere vltra quintam partem suarum facultatum non possunt. Hæc conclusio elicitur ex l.11. & 13. in recopilatione noua legum vbi præsertim. l. 12. cauetur quod expensæ sepulturæ & pro missis, & cereis: & exequiis funeralibus, & legata gratiosa, deducantur ex quinta parte assis, & non de reliquo

de reliquo corpore bonorum defuncti, etiam si defunctus aliter mandauerit. Et quod quinta pars assis excipiatur antequam deducatur tertia vt sancitur l. 114. still pe- nes finem.

¶ Tertia [a] conclusio testator qui caret legitimis descendentibus, id est filiis, & nepotibus: si tamen ascendentes habeat, id est parentes, aut auos solum pro funeralibus prædictis, aut legatis gratiosis partem bonorum & tertiam legare potest, aut donare, & patet, quia carens descendentibus legitimis, vel naturalibus, vt verbi gratia, si habeat aliquis homo in hoc casu parentes, aut auos, tenetur eis pro suis legitimis, duas tertias suorum bonorum reseruare. *a Hæc conclusio elicita est ex l. 3. Taurifi.*

¶ Et licet hæc hactenus extra controuersiam vera sint, sed punctum difficultatis adhuc non attigimus, an possint parentes bona conscientia legitimis liberis minuere legitimas suas, expẽdendo vltra quintam bonorum partem, vel in vsus pios, vel in eleemosynas pro pauperibus, vel in institutionẽ capellaniæ, & ratio quæ pro parte negatiua vrget est, quia aliqui iuristæ pro cõperto habent, quod legata ad opera pia, ex quinta parte bonorũ tãtum sint deducenda, quia lex citata supra id videtur insinuare, dum expensas funeralium ex quinta parte decernit esse assumendas, sed istæ expensæ funeralium sunt ad opera pia, ergo videtur pro operibus piis tantum quinta pars sit distrahenda. Pro expeditione ergo quæstionis. Qõ. 2.

¶ Sit suo ordine quarta conclusio, licet per donationes gratiosas sicut dictũ est, & ex legibus allegatis patet, pater vel mater vltra quintam partẽ suæ substantiæ donare aut legare non possit, quando illis legitimi superstites sunt filij, aut nepotes, sed tamen legitimas aliorum filiorum extenuare potest, titulo meliorationis quo secundum leges Hispanicas in tertio & quinto (etiam suis parentibus superuiuentibus) vnum, vel plures filiorum, vel nepotũ meliorando, augere potest: dummodo vnam dumtaxat meliorationem in tertio, vel quinto bonorum faciat, siue titulo donationis inter viuos, siue causa mortis, siue vni filiorum, vel nepotum distribuendam, siue inter multos filios, vel nepotes, prout libuerit dispertiendam, cum potestate quam habet à lege, super hac

 auctione,

auctione & melioratione imponendi quæcumque grauamina,& conditiones pro suo arbitratu. Quæ quidem onera,seu grauamina super meram legitimam filiorum indicere non posset. Hæc conclusio patet ex l. 2. recopilationis nouæ lib. 5. tit. 6. vbi super addit l. 3. & 4. meliorationem hanc tertij & quinti testatorē in speciali parte suorum bonorum præsignare posse. sed id aliis cōmittere nequaquā posse, indiciturque vt hæres in parte specificata, legatum tale soluat. Quod si ad illius solutionem testator de suis bonis nihil præsignauerit, soluatur ab hærede de parte bonorum quam testator reliquerit. Quæ si talis sit res, quæ diuidi nequeat in numerata pecunia ab hærede, tunc solui poterit.

¶ Quinta conclusio potest quoque pater minuere legitimas filiorum, etiam cum extraneis ineundo contractus onerosos, emendo, vel vendendo, vel gratificando seruitia famulorum, vel etiā benefactoribus via remunerationis donando etiam vltra quintam partem suorum bonorum. Iuxta merita gratitudinis, & aliquid amplius, quia secundum D. Tho.[b] perfecta gratitudo exigit, vt non solum quantum quis accepit, rependat: sed & aliquid amplius. Hæc conclusio est Nauarri[c] probaturque, quia solum lex ciuilis prohibet, ne pater possit in donationes gratiosas, dum habet filios, vltra quintam partem expendere. Huiusmodi autem contractus onerosi, & quidquid titulo illorum confertur, donationes gratiosæ non sunt, sicut nec donationes remuneratoriæ beneficiorum donationes propriæ sunt. Quia donationes propriæ soli liberalitati innituntur, neque debitum præsupponunt. Igitur cum leges præsertim prohibitiuæ extra significationem verborum, & sensum ibi expressum, non sint extendendæ: sequitur tales traditiones per prædictos contractus, vel tales donationes remuneratiuas etiam vltra quintam partem, lege non prohiberi.

b Tho. 2. 2. q. 109.
c Nauar. sum. Lat. num. 59.

¶ Sexta conclusio, per fictos contractus onerosos, vel per donationes fictas remuneratorias, non potest pater (cum filij sibi sunt legitimi) insumere, vel donare vltra quintam partem suorum bonorum, verbi gratia non potest pater, vel mater in testamento, vel extra dicere dono, vel lego Petro quotam bonorum meorum vltra quintam

propter

propter beneficia quibus me est prosequutus, cum re vera à Petro pater beneficiis affectus sit nullis, vel si mendosè dixerit, soluatur Ioanni dimidia pars bonorum meorum, propter debita, quæ titulo emptionis illi debeo. Hæc conclusio est Nauarri loco citato, & probatur, quia pater taliter agens. & violat leges fraudulenter, & contra intētionē legislatoris vadit, ergo huiusmodi donationes fraudulentæ, quatenus excedunt in casu conclusionis quintam partem irritæ sunt, & inanes.

¶ Septima conclusio responsiua ad quæstionem, pater (etiam si suppetant sibi legitimi liberi) de suis bonis dum viuit ad veras eleemosynas, operáque pia, & ad Dei cultum, pro salute animæ suæ quidquid velit de sua substantia, etiam vltra quintam partem, distrahere potest. Hæc conclusio est Nauarri[d] etiam vltra quintam partem, vt ait ibi Nauarrus,[e] videtur etiam hæc conclusio esse Magistri Soti[f] quod exceptis legatis piis, potest quis legare quintam partem cuicunque extraneo. Vnde si secundum Sotum exceptis legatis piis, potest quis legare quintam partem. Ergo legata pia non computantur secundum ipsum tantū in quinta parte. Hęc conclusio videtur esse fratris Antonij Cordubēsis, quia citat Nauar. vbi de hoc casu agit, verum vel litera est mendosa, vel ita omnia sua dicta inturbare tandem videtur, vt cui sententiæ accedat, an Nauarrus hic positæ, an oppositæ, non facile sit apprehensu.

¶ Conclusio hæc Nauar. satis solidis fulcitur rationibus, quia per leges ciuiles prohibetur propria donatio, vl[g] tra quintam partem. At donatio, & legatio pro causis piis non proprie donatio est. Nam donatio proprie est, vbi aliquid taliter confert aliquid gratis, g quod quoad aliquid sibi retribuēdum respectu caret. At legatio bonorum, seu datio in opera pia, pro salute, & redemptione animæ propriæ, quæ secundum Nauarrum est causa superans omnes fortunas hominis, causa retributiua non caret: ad quam donans dirigit mentem, vt ad scopum. Item, quia pater, in tertio, & quinto potest augere filium, vel nepotem: quia sibi sunt proximi sanguine. Quare ergo cum naturaliter charior, & coniunctior sit sibi sua anima, pro salute illius spirituali, dum decenti statui filiorum consulat, non po

h 4 terit

d Summa Lat. c. 26. num. 3.
e Nauar. in addi. in per 26. ca. num. 39.
f Sotus 2. tom. sent. dist. 41. q. vni. ar. 4.
g Donatio propriè sut qua nulla necessitate iuris officióve, sed, sponte præstantur. l. munus. ff. de verbor. signif. & ista dicitur ver. & absolut. l. 1. venatus ff. de donat. cau. mort.

terit vltra quintam partẽ de suis bonis impartire? Propter has rationes & considerationes, & quia hæc non est vera donatio, sed donatio ob causam, & tantam quæ exuperat omnes fortunas, dicit Nauarrus se bis defendisse à murmure quorundam eruditorum illustrissimam dominam Mariam de Mendoza, quæ in iuuandis pauperibus largissimas erogando eleemosynas, regibus & reginis non inferior videtur fuisse.

¶ Octaua conclusio corolaria ex supradictis sequitur, quod tam pater quam mater in vita, potest instituere capellaniam, etiam si in ea instituenda vltra quintam partem suorum bonorum insumat. Hæc conclusio colligitur ex sententia Nauarri, eiúsque fundamentis. Patet, quia in hoc casu, non fit contra legem, quia lex solum prohibet parenti habenti legitimam prolem, vltra suarum facultatum quintam partem, facere donationes gratiosas. Ista autem capellaniæ fundatio donatio gratiosa non est, sed potius onerosus contractus, ergo non committitur fraus in legem si in capellania instituenda, dum consulatur statui filiorum, vltra quintam partem bonorum expendatur.

Qõ 1. ¶ Porro, quia forte iuristæ magis scrupulizabunt, an per viam testamẽti, in articulo mortis fieri licitè possit, vt pater ꝓ anima sua in pios vsus vltra quintã partẽ eroget, difficultas hæc missa vt fiat, non oportet. Quare vt perspicua fiat, nona statuatur conclusio, pro põpa funerali corporis præsentis, & pro missis, & pro cereis exequiarũ defuncti, vltra quintã partẽ bonorũ à testatore habẽti filios legitimos legari non potest. ¶ Hanc conclusionem lex 13. in recopilatione noua legum, verbo. melioratio comprobat. Neque in ea dissentimus à iuristis, nisi in hoc tantum quod arbitramur illam legem prout sonat, solum prohibere expendi vltra quintam partem pro funeralibus. Cæterum de piis operibus: quæ extra funeralia in aliis temporibus locisq; piis mandantur fieri, legem nihil interdicere aperte, existimamus. ¶ Quare lex hæc vtpote odiosa cõtra voluntatem testatoris rationabilem non est extendenda prout aliqui iuristæ faciunt, sed restringenda.

¶ Quare pro maiori claritudine. Decima statuatur conclusio quidquid sit de foro exteriori, credo in conscientia

ſcientia poſſe ſuſtineri, ſcilicet, quod teſtator legitimos habens liberos, etiam mortis tempore in ſuo teſtamento vltra quintam partem pro inſtituenda capellania, vel ad inſumendum in opera pia pro anima ſua, & pro redemptione pœnæ peccatorum legare poſſit. Hæc concluſio videtur eſſe Nauarri in ſumma latina, vbi apertè docet in vita dum viuit, huiuſmodi patrem prædicta poſſe facere, quia lex quæ prohibet fieri donationes gratioſas(quę habetur in l.12 contenta in recopilatione noua legum. titu. de melioratione (vltra quintam partem expreſsè loquitur tam in vita,quam in morte. Sed hæc donatio in op ra pia ſecundum Nauarrum, quia non eſt propriè donatio, ſed ob cauſam,poteſt fieri in vita,ergo etiam ſecũdum ipſum in morte.

¶ Adde quòd Nauarrus [h] non docet ſolum quod prædicta poſſit facere pater,dum compos eſt vitæ: ſed abſolute ait poſſe donare,quidquid velit pro anima ſua.Cui videtur accedere Sotus [i] vbi rurſus repetendo,dicimus docuiſſe quod exceptis legatis piis poteſt, quis legare quintam partem cuicunque extraneo.Vbi cum excipiat legata pia,illa non computat in quinta parte,ſed ea vltra quintã partem poſſe legari inſinuat At legata pia non fiunt regulariter niſi in teſtamento, ergo ſecundum Sotum ea in teſtamento fieri vltra quintam partem non videtur in conſcientia eſſe illicitum, quia vt ſupra diximus poteſt augere legitimam filij,vel nepotis per meliorationẽ.Ergo multo æquiori ratione ſic ſubuenire poterit ſaluti animæ ſuæ, vtpote ſibi coniunctioris.

h *Nauarr in addit. ſup 26.r.c. nume. 39.*
i *Sot. in 2. tomo ſent. q. vnica.d. 45.arti.4.*

¶ Vltimo denique comprobatur,quia cum oppoſita opinio odioſa ſit piis operibus, opinio hæc Nauarri in fauorem teſtamenti, & impletionis voluntatis defuncti & piorum legatorum eſt. Oppoſita autem opinio contra libertatem eccleſiæ cui legata pia fieri poſſunt videtur militare. Ergo magis noſtra opinio quæ videtur clare eſſe Nauarri eſt in conſcientia acceptáda, quidquid ſit de foro exteriori,vbi etiam, quia lex prædicta eſt odioſa piis operibus,& volũtati defuncti:de donationibus gratioſis, quæ propriè ſunt donationes tantum, venit ex æquitate interpretanda,& non de legatis piis.

¶ Secunda concluſio reſolutoria, licet propter prædi-

ctas rationes probabile appareat, quod etiam in articulo mortis, pater non carẽs filiis legitimis, vltra quintam partem pro aliis operibus piis distinctis à funeralibus possit in suo testamento licite legare: hoc tamen eatenus cõcedimus patres posse facere, quatenus debito subsidio, pro decentia status sustentanda filiis consulant, neque in hoc eos defraudent. Hæc conclusio elicitur ex Diuo Paulo exponente ius naturæ, aut ius gentium sic docente, qui suorum curam non habet, est infideli deterior, & parentes debent thesaurizare filiis, & patet etiam ex Diuo Augustino dicente nulla lege permittitur ecclesias ditare, & filios in egestate relinquere. Ergo non sunt defraudandi filij in ad statum necessariis, quibus suppletis, neque sic arctanda est voluntas testatoris, vt saluti animæ suæ non possit prospicere, aliquid plus vltra quintam partem in pios vsus pro ea legando. An hæc mea conclusio in foro exteriori cum isto moderamine sit acceptata, mihi nõ satis constat, quanquam etiam senatus regalis dummodo nimium non defraudentur filij, non deberet pias voluntates testatoris præpedire.

1. ad Tim. 5.
2. ad Cor. 11.

¶ *De bonis habitis, vel acceptis à filijs adducendis ad partitionem, vel non.*

CAP. XXI.

Qõ 1. IAm de iure quo filius possit plus obtinere de bonis paternis, quam cæteri fratres, & quando si quid plus acceperint filij ad cumulũ partitionis cum aliis fratribus partiendum, sit adducendum, nobis differendum restat.

Quare quæritur, quando filius nondum emancipatus cum pecunia patris, vel bonis paternis negotiando est aliquid lucratus, an post obitum patris istud lucri sibi vendicando possit retinere an ad aceruum partitionis teneatur illud afferre? Pro cuius quæstionis intellectu, præsupponamus oportet quatuor esse genera bonorum, aut peculiorum: quæ filij viuentibus parentibus habere possunt, scilicet castrensia, quasi castrensia, aduentitia & profectitia.

¶ Castrense autẽ peculium id appellatur: quod filius in bello acquirit[a] & de hoc potest disponere filius pro libito.

a Filiuspotest testari de peculio castrensi l. scire. ff. de castren. pecu.10.

¶ Quasi

¶ Quasi castrense vero peculium dicitur, quod filius familias acquirit in aliquo officio publico, puta medicis, aduocatis, notarij, aut magistris artium liberalium, requisitũ aut acquisitum ex officio pro quo ex publico salariũ accipitur vel ex donatione imperatoris regisve.[b] & quod clerici suo officio clericali, aut suis beneficiis curam animarum habentibus, vel non habentibus cum administratione, aut sine ea acquirunt. Quoniam & quælibet alia bona clericorum saltem quæ acquiruntur post clericatum, iure communi sunt quasi castrensia.[c] Quod autem de consuetudine seruetur, postea dicendum est.

¶ Peculium autem aduentitium est peculium filij familias non castrense, nec quasi castrense quod aliunde acquiritur ex industria vel euentu, vel donatione, facta non intuitu patris, & in isto aduentitio filiusfamilias acquirit dominium siue proprietatem quam non tenetur communicare cum fratribus[d].

¶ Peculium denique profectitium est peculium filijfamilias habitum à patre, aut eius causa, aut de eius bonis, nec ad bellum, neque ad officia publica pertinens. Et in his tam proprietas, quam vsusfructus est patris.

¶ His præmissis quæstio suprapposita petit an sit aliquod mixtum filij patris familiæ peculium partim aduẽtitium, & partim profectitium, scilicet quod filius suo labore, & industria ex bonis paternis, aut in eisdem acquirit. ¶ Nam Nauarrus contra Syluestrum, istum mixtum quoque peculium existimat admittendum[e] Igitur expedituri quæstionem statuimus cõclusiones quarum prima sit, filius sub potestate patris constitutus qui suo labore, aut industria ex bonis paternis, aut in eisdem acquirit, tantum plus, quàm cæteri fratres, debet habere de bonis paternis in quanto plus quam illi in eis quærendis laborauit sua industria ad augendo bona, aut certe tantum, quantum mercedis solui deberet alij extraneo, qui tantundem laboraret, aut potius dimidium eorum, quæ de bonis, & pecunia etiam clandestine accepta à patre per suam industriam lucratur. Hęc Nauarri est loco citato contra Syluestrum colligitur ex doctrina singulari Bartol.[f] Hanc quoque conclusionem plurimorum authoritate corroberat

b *l. cum multa. C. de bonis quæ lib.*

c *Peculia clericorum censentur quasi castrẽsia. authen. presbyteros. C. de episco. & cleric.*

d *Peculium aduẽtitium & profectitiũ. §. cũ autem. C. de bonis quæ lib. l. 6. & Instit. per quas personas. §. igitur.*

e *Summa Lat. c. 17. num. 14.*

f *in l. 1. §. nec Castrẽse. col. 3. ff. de collat. bonis*

g l. illud. borat Deus. g

C. de coll. à num. 10. ¶ At hæc conclusio secundum Nauarrum intelligenda venit esse vera accedentibus duabus limitationibus. Prima est, quod filius patrem sustentare non teneatur, quando habet vnde alatur.[h] Altera limitatio est si protestatus sit tacite, aut expresse se eo animo seruire, vt pater ob suam operam, & laborē conferat ei tantū, quātum extraneo conferre deberet, si ei ipse filius non inseruiret.

h l. si quis à liberis. § idem. ff. de lib. agnosc. & l. Nesennius. ff. de neget. gest. & l. alimenta. C. eod. tit.

¶ Igitur his duobus concurrentibus cōditionibus, huiusmodi filius vltra suam legitimam, tātum plus quā eius fratres potest accipere, & pater ei donare, quantum ob similia merita, alicui extraneo dare deberet, ita quod non computetur ei in sua legitima, iuxta materia Bartol.[i] Adiiciuntur hæ duæ conditiones primo, quia si ad patris sustentationem talia bona labore filij parta fuere necessaria, nihil est quod filius exigat, cum patrē alere teneatur. Si autem id neque tacite protestatus est, nihil est quod licite possit à fratribus post obitum patris exigere, cum pro pietate & gratia paterna censeatur illam industriam adhibuisse gratis, & labores subiisse. Hanc ait Nauarrus rem esse quotidianam, & parum ab aliis resolutam, ideo visum sibi fuisse eam loco citato declarare.

i Bar. in l. 1. §. castrē. si. ff. de castrensi pecul. & l. si donat. C. de colla. bon.

Quō. 2. ¶ Porrò adhuc sciscitari pergimus & quotidianā aliam difficultatem. Vtrum filius ille, quo cum pater plus insumpsit, quam cum liberis aliis, cultioribus vestibus eum ornando, eum in luxu fouēdo, expensasque largas ad equos emendos, nutiendosque, & ad generaliter conuiuendum, suppeditando, teneatur huiusmodi excessiuos sumptus, quos secum fecit pater in sortem suæ legitimæ computare. Respondetur per primam conclusionem.

¶ Sit prima conclusio si pater propria manu suomet arbitrio, sumptibus propriis, nutriebat filium in luxu, & in excedente statu, emendo illi equos, & phaleras preciosas equorum, cultioráque quam par erat ornamenta, nulla tunc astringitur obligatione filius ad hos excessiuos sumptus secum iam factos à patre in suæ legitimæ sortem computare. Hæc conclusio est Nauarri[k] ratio vero qua nititur conclusio est. Quia huiusmodi distractio substantiæ, in tales sumptus, quos pater propria fecit manu, non fuit proprie donatio facta filio de aliquibus

k Nauar. in addit. sup. ca. 17. num. 158. & 160.

quibus bonis sibi seruandis. Ergo non tenetur eos in sua legitima computare. Et patet quia si pater prodiga sua manu tales excessiuos sumptus in vita fecisset cum extraneis, extranei vt videtur, non tenerentur has impensas in suam gratiam gratis collatas, eius hæredibus restituere: ergo neque iste filius quo cum pater propria manu excess. siue expendit, illum excessum non tenebitur fratribus cohæredibus restituere.

¶ Secunda conclusio, filius hic quorsum pater propria manu prodigos fecit sumptus, magis quam cum alijs fratribus: si tempore diuisionis hæreditatis paternæ supersunt sibi aliqui equi, vestésque valde pretiosæ, quas sibi tradidit pater, tenetur talia bona adducere ad cumulum partitionis, vel in sortē suæ legitimæ computare si velit sibi retinere magis, est Nauarri loco citato. Et patet quia bona remanentia post mortē patris ex æquo sunt diuidēda inter fratres, nisi pater aliquem, vel aliquos eorum per meliorationem in quinta & tertia parte assis adauxerit, sed credo hæc conclusio Nauarri intelligenda est quando ista donatio patris sic facta filio ornamentorum, & equorum fuit inofficiosa, in eo quod excessit quintam & tertiam partem assis ad cumulum partitionis, tunc adducenda est, vel quando pater in vita eam reuocauit.

¶ Tertia conclusio, si pater non proprijs sumptibus, hoc est, non propria manu faciendo expensas alebat filium in illo luxu superfluoque statu, sed solummodo pater subministrabat filio pecunias, aliasque res pro suo arbitratu disponendas, si tales res, vel pecunias sibi datas à patre, filius in ornando se, vel in indulgendo plus satis genio, curandoque cutem plusquam oportuit insumpsit: tenetur huiusmodi donationes, sicut & alias sibi collatas à patre, adducere ad collationem cum cæteris fratribus. ¶ Sed hæc conclusio intelligitur quando non constat partem illa bona voluisse donare: nam id non explicuit ante mortem pater, quia alias in recopilatione noua legum habetur. tit. Mejora. l. 3. tit. 8. libro quinto: sicque decernitur dū parentes aliquid filio donauerint: tunc filius intelligatur titulo meliorationis in tertia & quinta parte, & sua legitima contenta quota esse adauctus, etiam si id

tabitur ei in suam partem.[d]

¶ Quinta conclusio, si filius inceperit de mādato patris, viuente patre studere, patre mortuo si studium complere voluerit, vel doctorari, faciet de suo: nisi pater aliter ordinauerit. Hæc est Bart. in tract. quia hic est nouus actus. C. de legat. 1. l. si seruus obligatus. ff. sed si hæc fratres eius ad prosecutionem eius studij[e] tenentur.

¶ Insuper & confinis accedit & alia quęstio, an filius ad acetuum, diuisionis, adducere teneatur ab extraneo sibi relictum, quando sui patris intuitu datum est. Sit igitur suo ordine. 6. conclusio, filius communicare tenetur cum aliis fratribus solo intuitu patris sibi donatū ab extraneis. Hæc conclusio est Bart. in tract. prædicto: hæc conclusio patet, quia talia bona sunt profectitia, quorum vsusfructus, & proprietas acquiritur patri. Secus est quando huiusmodi bona donata sunt filio, cōtemplatione suimet, & nō intuitu patris, aut quando huiusmodi bona donata sunt filio, quando iam emancipatus est, quia tunc huiusmodi bona non veniunt communicanda, quia fiunt iam sua.

¶ Sed quid si non appareat cuius contemplatione sit datum. Respondetur, quod deprehendendum est ex futuro euentu, quia si relinquitur vt habeat illud post mortē patris, relictum tunc præsumitur contemplatione filij. Si tamen vt habeat viuente patre, tunc præsumitur ex contemplatione patris fuisse donatum. Similiter ex opere potest comprehendi, nota in l. socium qui. §. fina. ff. pro
Qõ. 2. socio. Nota insuper quod si pater donat filio præcedentibus meritis filij: erit hoc aduentitium, licet videatur
Qõ. 3. Nauarrus insinuasse esse mixtum, sed parum refert[f]: Si autem donat non propter merita, sed vt filio, erit simplex donatio, quæ non valebit, nisi morte patris confirmetur.

¶ Adde quod licet fratres teneantur soluere pro sua parte, debita honesti, quæ superstite patre, studendo suus frater in studio contraxit, post obitum tamen patris, si in studio velit perseuerare, studiumq; continuare, ex sua legitima id faciet tantum.

Qõ. 4. ¶ Dubitare quoque solet an filius sumptus, quos in bonis suis aduentitiis, pater eius expendit, quorum curam gerebat, vsúque potiebatur, teneatur in sua legitima computare,

d *Hæc conclu. est Bartol. in authen. quod ii..n. C. de collat.*

e *Impensa studij & doctoratus mortuo patre, si fratres sint socij omnium bonorum & communes in bonis non debet computari alteri fratri in partē suā. Bal. in authen. quod locū. C. de coll.*

f *Ita tenet glos. in authent. vnde si pares. C. de inoffic. testam.*

computare. Et videtur quòd non, quia si pater id sumptus fecit, iam sibi recompensauit, inde fructus sibi reportando. Igitur duobus his dictis fit satis quæstioni. Primo, quod non tenetur filius in sua legitima, eos sumptus computare, quos necessario fecit pater pro collectione fructuum, quos ex bonis aduentitiis filij, in vita sibi demerebat pater, quia postquam ipse pater, sibi vendicat ex bonis aduentitiis fructus, ad ipsum spectat soluere, pro fructibus percipiendis necessarios sumptus, qui iuxta regulam iuris, qui sentit commodum, debet sentire & onus.

¶ Secundo dicitur, quòd si pater ad augenda bona aduentitia filij, verbi gratia ad perpetuam vtilitatem possessionum, sumptus fecit: tunc eos filius in suam legitimæ sortem computabit, quando eos animo repetendi pater fecit Si autem expensas eas sine animo repetendi, pater insumpsit, tunc neque eas in sua legitima filius computare, & soluere tenetur.

¶ Sed quid quando hæsitatur quo animo expenderit, an repetendi animo, aut non. Respondetur, si illæ expensæ non sint magni momenti, sed potius parui valoris, & pensi, tunc in dubio censendum est, patrem eas fecisse sine animo repetendi. Si verò tanti momenti sunt, quod extimationem fructuum inde colligendorum, excedunt: tunc in dubio patrem eas animo repetendi fecisse iudicabimus. Quare filius eas tunc soluere, aut in sua legitima computare tenetur, ita Nauarrus. Qō. 5.

¶ Sed quid de sumptibus quos pater expenditur in filiorum, vel filiarum nuptiis? ad quam quæstionem quasi pari distinctione, venit respondendum, dicendo, quod tales sumptus in nuptiis filiorum, vel filiarum impensos, tunc talis filius, vel filia in suæ legitimæ sorte, tenetur cōputare, cum eas animo repetendi fecerit pater. Secus si eas fecisset cum animo non repetendi, sed donandi. Quod si de animo quo tales expensas fecerit, ambigitur tunc hoc stante dubio, secundum leges animo non repetendi fecisse eas præsumitur. Qō. 6. *g l. 5. §. f. ff. de muneribus & honor. & l. ex parte §. fi. ius. ff. famil. hercifcunde.*

¶ Accedit & alia affinis dubitatio filia quæ tempore nuptiarum accepit à patre, pro suæ personæ mundo

naturalem non legitimum, quamuis Angelus Aretinus. § si minus. instit. de actionibus videatur limitare in fratribus vtrinque coniunctis, quam limitationem doctores non tenent, neque tenenda videtur.

Q. 66. ¶ Controuersia est inter doctores quomodo frater fratrem alere teneatur an solum iuxta necessitatem tantum naturalem, ad vitam transigendam pensatis facultatibus debētis alimenta, secundū Iacob. de Aret. & Bald. & alios doctores[g] quos sequitur Palacius Rubius. Cui sententiæ suffragantur dicta à doctoribus c. cum haberet. de eo, qui duxit in matrimoniū quam polluerat. An vero teneatur frater fratrem alere iuxta decentiam, & qualitatem personarum & iuxtà sufficientiam facultatum.[h]

¶ Cui quæstioni facientes satis concludimus, quod cum casus sit qui inter diuersas opiniones versatur. Consuetudini terræ quæ est optima legum interpres & pro lege viget, standum esse ducimus. Licet opinio posterior, quod frater iuxta decentiam status sit alendus, sit rationi consona magis & communior.

¶ Insuper. l. 1. regalis fori. lib. 3. tit. 8. stabilitur quod frater fratrem habens inopem, illum teneatur alere, obeuntibusque patre, & matre, filij sub suo gubernamine suscipiant fratrem superstitem, quod si tales maiores natu fratres vxores duxerint, minori remanenti fratri dimidiam pensionem eius sumptus, aut impensæ quam ei pro vitæ sustentatione impendebant antea, ei impertiant. Sed vxorem patris non tenentur fratres priuigni alere, si nolint. Sed neque maritus cogitur secundum Cordubam illa quæstio. 125. fratris vxorem alere extra extremæ necessitatis articulum secundum Glossam, & doctores[i] vbi cauetur, quod vxori non perdituræ manēte matrimonio, dos reddi potest: vt egentem virum, fratrem, sororémue sustineat. Non obstat supradictis, quia istud ius communiter secundum doctores intelligitur quòd de consensu, & licentia mariti possit vxor inde alere fratres, & non aliter, quia leges sancientes fratrem teneri alimentare fratrem, locum habent in viris: sed non in mulieribus coniugatis nisi de licentia mariti

¶ Igitur in hoc potiori libertate potitur vir, quam vxor. Quia vir tenetur parentes, & fratres egentes alere,

g In l. si maritus. 2. ff. sol. matrim.

h Huic opin. adstipulantur Io. de Im. d. l. si maritus & Rapha. & Alexan. ibi.

i l. quamuis. ff. sol. mat. quia ius. l. manens. ff. de sur. dot.

alere, etiam extra extremam necessitatem, quæ quidem alimentorum expensæ de parte contingenti marito ex bonis partibilibus, deducendæ sunt eatenus, quatenus nullum præiudicium paretur vxori in sibi iure obuentura parte bonorum. Cæterum vxor patres fratresque suos egentes alere non potest absque licentia mariti, quippe qui bonorum communium administrator est, non autem vxor. k

k vide Syl uest. verbo alim nia. q. 1. & 4. tit. vxor.

¶ Porrò inter quæstiones scitu necessarias (quia quotidiana res est) computatur hæc an maritus parentes vxoris, aut vxoris filios ex alio matrimonio, in graui necessitate, citra extremam, etiam teneatur alere, quod si huic officio desit neque præstare licentiam adhoc vxori velit, an tunc licite possit id facere vxor, quia quæstio hæc est in contingentia frequens, ecce ibi resolutionem. Quando talis parentes, vel filij vxoris, graui necessitate etiam citra extremam affligantur, quia miserabiliter quæritant ab extraneis subsidium, ne decidant adecenti, quem sustinuere statu, tunc vir rogatus, vt faciat facultatem vxori, vt paulatim eis subueniat de parte vxori contingenti sicut ipse in pari necessitate opem ferret suis, si nolit potest vxor si alias odia iurgia, & alia detrimenta timeat, si maritum ad id arctet via iustitiæ, tunc secreto paulatim, ne id persentiscat maritus, necessaria subministrare pro tali parentum, & filiorum supplenda indigentia, & necessitate cum animo, tempore partitionis bonorum, id quod in hoc opus pium & debitum insumpsit, in parte sibi obuentura computandi. Quæ quidem assertio naturalis æquitatis nititur fundamento, quia licet leges administratorem eorum bonorum constituant maritum, tamen totaliter vxori non obtendunt interdicere vsum suorum bonorum, quando maritus adeo durus est, & subagrestis, vt renuat vxori conferre licentiam, in hoc casu: vbi ius naturale, & diuinum dictant filios, & parentes iuxta decentiam sui status & personarum, cum egent esse alendos. Nam & opinio multorum doctorum huic assertioni fauet dum dicunt sine notabili detrimento suæ personæ, ut bonorum suorũ teneri aliquẽ si potest subuenire proximo, ne à decentia sui statu decidat, & in casu grauium

Q ō. 7.

calamitatum, & egestatis. Ergo à fortiori vxor, ex iure naturali, & diuino: contra quod præualere non potest lex humana, poterit parentibus, & filiis sic indigentibus cum prædicto moderamine, subsidia conferre. Quod verum est in conscientia, quidquid sit de foro iudiciali secundum Cordubam.

CAPVT XX.

¶ *An filios legitimos habens vltra quintam partem suorum bonorum expendere possit in pios vsus pro anima sua.*

QVoniam de vinculo restitutionis, & illationis damni copiosè differendum nobis est, ita vt nihil quod desiderari merito possit, quãtum in nobis est desit, illa quæstio quotidiana licet non triuialis, hic nobis discutienda venit, vtrum pater familas filios legitimos habens, vltra quintam partem bonorum expendere possit, vel in donationes gratiosas, vel in legata gratuita, vel in vsus pios pro anima sua? & ne à more procedendi distincto recedamus per conclusiones respondendo. ¶ Statuitur prima conclusio. Pater, & mater filios habentes legitimos, vltra quintam partem suorum bonorum in legata gratiosa, seu donationes gratiosas expendere non possunt. Legata autem gratiosa, seu donationes gratiosas appellamus, eas donationes, seu legata: quæ testator, seu donator non ex debito legali, neque causa remittendi obsequia, vel officiosa opera sibi exhibita facit, sed ex mera liberalitate inductus fuit ad id, & non causa remunerandi seruitia. Hæc conclusio patet ex recopilatione noua legum. verbo melioratio. l. 12. vbi lex hoc expresse decernit.

¶ Secunda conclusio pater & mater non carentes filiis legitimis, pro expensis suorum funeralium, & pro cereis & Missis tunc dicendis, pro legatisque gratiosis insumere vltra quintam partem suarum facultatum non possunt. Hæ conclusio elicitur ex l. 11. & 13. in recopilatione noua legum vbi præsertim. l. 12. cauetur quod expensæ sepulturæ & pro missis, & cereis: & exequiis funeralibus, & legata gratiosa, deducantur ex quinta parte assis, & non de reliquo

de reliquo corpore bonorum defuncti, etiam si defunctus aliter mandauerit. Et quod quinta pars assis excipiatur antequam deducatur tertia vt sancitur l. 114. stili penes finem.

¶ Tertia[a] conclusio testator qui caret legitimis decedentibus, id est filiis, & nepotibus: si tamen ascendentes habeat, id est parentes, aut auos solum pro funeralibus prædictis, aut legatis gratiosis partem bonorum & tertiam legare potest, aut donare, & patet, quia carens descendentibus legitimis, vel naturalibus, vt verbi gratia, si habeat aliquis homo in hoc casu parentes, aut auos, tenetur eis pro suis legitimis, duas tertias suorum bonorum reseruare.

a *Hæc conclusio ebcsta est ex l. 3. Taurisi*

¶ Et licet hæc hactenus extra controuersiam vera sint, sed punctum difficultatis adhuc non attigimus, an possint parentes bona conscientia legitimis liberis minuere legitimas suas, expẽdendo vltra quintam bonorum partem, vel in vsus pios, vel in eleemosynas pro pauperibus, vel in institutionẽ capellaniæ, & ratio quæ pro parte negatiua vrget est, quia aliqui iuristæ pro cõperto habent, quod legata ad opera pia, ex quinta parte bonorũ tãtum sint deducenda, quia lex citata supra id videtur insinuare, dum expensas funeralium ex quinta parte decernit esse assumendas, sed istæ expensæ funeralium sunt ad opera pia, ergo videtur pro operibus piis tantum quinta pars sit distrahenda. Pro expeditione ergo quæstionis. Qõ.1.

¶ Sit suo ordine quarta conclusio, licet per donationes gratiosas sicut dictũ est, & ex legibus allegatis patet, pater vel mater vltra quintam partẽ suæ substantiæ donare aut legare non possit, quando illis legitimi superstites sunt filij, aut nepotes, sed tamen legitimas aliorum filiorum extenuare potest, titulo meliorationis quo secundum leges Hispanicas in tertio & quinto (etiam suis parentibus superuiuentibus) vnum, vel plures filiorum, vel nepotũm meliorando, augere potest: dummodo vnam dumtaxat meliorationem in tertio, vel quinto bonorum faciat, siue titulo donationis inter viuos, siue causa mortis, siue vni filiorum, vel nepotum distribuendam, siue inter multos filios, vel nepotes, prout libuerit dispertiendam, cum potestate quam habet à lege, super hac

 auctióne,

auctione & melioratione imponendi quæcumque grauamina, & conditiones pro suo arbitratu. Quæ quidem onera, seu grauamina super meram legitimam filiorum indicere non posset. Hæc conclusio patet ex l. 2. recopilationis nouæ lib. 5. tit. 6. vbi super addit l. 3 & 4. meliorationem hanc tertij & quinti testatoré in speciali parte suorum bonorum præsignare posse. sed id alijs cōmittere nequaquã posse, indiciturque vt hæres in parte specificata, legatum tale soluat. Quod si ad illius solutionem testator de suis bonis nihil præsignauerit, soluatur ab hærede de parte bonorum quam testator reliquerit. Quæ si talis sit res, quæ diuidi nequeat in numerata pecunia ab hærede, tunc solui poterit.

¶ Quinta conclusio potest quoque pater minuere legitimas filiorum, etiam cum extraneis ineundo contractus onerosos, emendo, vel vendendo, vel gratificando seruitia famulorum, vel etiã benefactoribus via remunerationis donando etiam vltra quintam partem suorum bonorum. Iuxta merita gratitudinis, & aliquid amplius, quia secundum D. Tho. [b] perfecta gratitudo exigit, vt non solum quantum quis accepit, rependat: sed & aliquid amplius. Hæc conclusio est Nauarri [c] probaturque, quia solum lex ciuilis prohibet, ne pater possit in donationes gratiosas, dum habet filios, vltra quintam partem expendere. Huiusmodi autem contractus onerosi, & quidquid titulo illorum confertur, donationes gratiosæ non sunt, sicut nec donationes remuneratoriæ beneficiorum donationes propriæ sunt. Quia donationes propriæ soli liberalitati innituntur, neque debitum præsupponunt. Igitur cum leges præsertim prohibitiuæ extra significationem verborum, & sensum ibi expressum, non sint extendendæ: sequitur tales traditiones per prædictos contractus, vel tales donationes remuneratiuas etiam vltra quintam partem, lege non prohiberi.

b Tho. 2. 2. q. 109.

c Nauar. sum. Lat. num. 59.

¶ Sexta conclusio, per fictos contractus onerosos, vel per donationes fictas remuneratorias, non potest pater (cum filij sibi sunt legitimi) insumere, vel donare vltra quintam partem suorum bonorum, verbi gratia non potest pater, vel mater in testamento, vel extra dicere dono, vel lego Petro quotam bonorum meorum vltra quintam

propter

propter beneficia quibus me est prosequutus, cum re vera à Petro pater beneficiis affectus sit nullis, vel si mendosè dixerit, soluatur Ioanni dimidia pars bonorum meorum, propter debita, quæ titulo emptionis illi debeo. Hæc conclusio est Nauarri loco citato, & probatur, quia pater taliter agens, & violat leges fraudulenter, & contra intētionē legislatoris vadit, ergo huiusmodi donationes fraudulentæ, quatenus excedunt in casu conclusionis quintam partem irritæ sunt, & inanes.

¶ Septima conclusio responsiua ad quæstionem, pater (etiam si suppetant sibi legitimi liberi) de suis bonis dum viuit ad veras eleemosynas, operáque pia, & ad Dei cultum, pro salute animæ suæ quidquid velit de sua substantia, etiam vltra quintam partem, distrahere potest. Hæc conclusio est Nauarri[d] etiam vltra quintam partem, vt ait ibi Nauarrus,[e] videtur etiam hæc conclusio esse Magistri Soti[f] quod exceptis legatis piis, potest quis legare quintam partem cuicunque extraneo. Vnde si secundum Sotum exceptis legatis piis, potest quis legare quintam partem. Ergo legata pia non computantur secundum ipsum tantū in quinta parte. Hęc conclusio videtur esse fratris Antonij Cordubēsis, quia citat Nauar. vbi de hoc casu agir, verum vel littera est mendosa, vel ita omnia sua dicta inturbare tandem videtur, vt cui sententiæ accedat, an Nauarrus hic positæ, an oppositæ, non facile sit apprehensu.

¶ Conclusio hæc Nauar. satis solidis fulcitur rationibus, quia per leges ciuiles prohibetur propria donatio, vltra quintam partem. At donatio, & legatio pro causis piis non proprie donatio est. Nam donatio proprie est, vbi aliquid taliter confert aliquid gratis,[g] quod quoad aliqnid sibi retribuēdum respectu caret. At legatio bonorum, seu datio in opera pia, pro salute, & redemptione animæ propriæ, quæ secundum Nauarrum est causa superans omnes fortunas hominis, causa retributiua non caret: ad quam donans dirigit mentem, vt ad scopum. Item, quia pater, in tertio, & quinto potest augere filium, vel nepotem: quia sibi sunt proximi sanguine. Quare ergo cum naturaliter charior, & coniunctior sit sibi sua anima, pro salute illius spirituali, dum decenti statui filiorum consulat, non po-

d *Summa Lat. c. 26. num. 30.*
e *Nauar. in addi. sin per 26. ca. num. 39.*
f *Sotus 2. tom. sent. dist. 41. q. vni. ar. 4.*
g *Dona propriè sūt quæ nulla necessitate iuris officióve, sed spontè præstantur. l. munus. ff. de verbor. signif. & ista dicitur ver. & absoluta. l. venatus ff. de donat. cau. mort.*

 terit

terit vltra quintam partē de suis bonis impartire? Propter has rationes & considerationes, & quia hæc non est vera donatio, sed donatio ob causam, & tantam quæ exuperat omnes fortunas, dicit Nauarrus se bis defendisse à murmure quorundam eruditorum illustrissimam dominam Mariam de Mendoza, quæ in iuuandis pauperibus largissimas erogando eleemosynas, regibus & reginis non inferior videtur fuisse.

¶ Octaua conclusio corolaria ex supradictis sequitur, quod tam pater quam mater in vita, potest instituere capellaniam, etiam si in ea instituenda vltra quintam partem suorum bonorum insumat. Hæc conclusio colligitur ex sententia Nauarri, eiúsque fundamentis. Patet, quia in hoc casu, non fit contra legem, quia lex solum prohibet parenti habenti legitimam prolem, vltra suarum facultatum quintam partem, facere donationes gratiosas. Ista autem capellaniæ fundatio donatio gratiosa non est, sed potius onerosus contractus, ergo non committitur fraus in legem si in capellania instituenda, dum consulatur statui filiorum, vltra quintam partem bonorum expendatur.

Qō 2. ¶ Porro, quia forte iuristæ magis scrupulizabunt, an per viam testamēti, in articulo mortis fieri licitè possit, vt pater ꝑ anima sua in pios vsus vltra quintā partē eroget, difficultas hæc missa vt fiat, non oportet. Quare vt perspicua fiat, nona statuatur conclusio, pro pōpa funerali corporis præsentis, & pro missis, & pro cereis exequiarū defuncti, vltra quintā partē bonorū à testatore habēti filios legitimos legari non potest. ¶ Hanc conclusionem lex 13. in recopilatione noua legum, verbo. melioratio comprobat. Neque in ea dissentimus à iuristis, nisi in hoc tantum quod arbitramur illam legem prout sonat, solum prohibere expendi vltra quintam partem pro funeralibus. Cæterum de piis operibus: quæ extra funeralia in aliis temporibus locisq; piis mandantur fieri, legem nihil interdicere aperte, existimamus. ¶ Quare lex hæc vtpote odiosa cōtra voluntatem testatoris rationabilem non est extendenda prout aliqui iuristæ faciunt, sed restringenda.

¶ Quare pro maiori claritudine. Decima statuatur conclusio quidquid sit de foro exteriori, credo in conscientia

ſcientia poſſe ſuſtineri, ſcilicet, quod teſtator legitimos habens liberos, etiam mortis tempore in ſuo teſtamento vltra quintam partem pro inſtituenda capellania, vel ad inſumendum in opera pia pro anima ſua, & pro redemptione pœnæ peccatorum legare poſſit. Hæc concluſio videtur eſſe Nauarri in ſumma latina, vbi apertè docet in vita dum viuit, huiuſmodi patrem prædicta poſſe facere, quia lex quæ prohibet fieri donationes gratioſas (quę habetur in l. 12 contenta in recopilatione noua legum. titu. de melioratione (vltra quintam partem expreſsè loquitur tam in vita, quam in morte. Sed hæc donatio in op ra pia ſecundum Nauarrum, quia non eſt propriè donatio, ſed ob cauſam, poteſt fieri in vita, ergo etiam ſecūdum ipſum in morte.

¶ Adde quòd Nauarrus [h] non docet ſolum quod prædicta poſſit facere pater, dum compos eſt vitæ: ſed abſolute ait poſſe donare, quidquid velit pro anima ſua. Cui videtur accedere Sotus [i] vbi rurſus repetendo, dicimus docuiſſe quod exceptis legatis piis poteſt, quis legare quintam partem cuicunque extraneo. Vbi cum excipiat legata pia, illa non computat in quinta parte, ſed ea vltra quintā partem poſſe legari inſinuat At legata pia non fiunt regulariter niſi in teſtamento, ergo ſecundum Sotum ea in teſtamento fieri vltra quintam partem non videtur in conſcientia eſſe illicitum, quia vt ſupra diximus poteſt augere legitimam filij, vel nepotis per melioratione ē. Ergo multo æquiori ratione ſic ſubuenire poterit ſaluti animæ ſuæ, vtpote ſibi coniunctioris.

h Nauar. in addit. ſup 26. ce. nume. 39.

i Sot. in 2. tomo ſent. q. vnica. d. 45. arti. 4.

¶ Vltimo denique comprobatur, quia cum oppoſita opinio odioſa ſit piis operibus, opinio hæc Nauarri in fauorem teſtamenti, & impletionis voluntatis defuncti & piorum legatorum eſt. Oppoſita autem opinio contra libertatem eccleſiæ cui legata pia fieri poſſunt videtur militare. Ergo magis noſtra opinio quæ videtur clare eſſe Nauarri eſt in conſcientia acceptāda, quidquid ſit de foro exteriori, vbi etiam, quia lex prædicta eſt odioſa piis operibus, & volūtati defuncti: de donationibus gratioſis, quæ propriè ſunt donationes tantum, venit ex æquitate interpretanda, & non de legatis piis.

¶ Secunda concluſio reſolutoria, licet propter prædi-

ctas rationes probabile appareat, quod etiam in articulo mortis, pater non carés filiis legitimis, vltra quintam partem pro aliis operibus piis distinctis à funeralibus possit in suo testamento licite legare: hoc tamen eatenus côcedimus patres posse facere, quatenus debito subsidio, pro decentia status sustentanda filiis consulant, neque in hoc eos defraudent. Hæc conclusio elicitur ex Diuo Paulo exponente ius naturæ, aut ius gentium sic docente, qui suorum curam non habet, est infideli deterior, & parentes debent thesaurizare filiis, & patet etiam ex Diuo Augustino dicente nulla lege permittitur ecclesias ditare, & filios in egestate relinquere. Ergo non sunt defraudandi filij in ad statum necessariis, quibus suppletis, neque sic arctanda est voluntas testatoris, vt saluti animæ suæ non possit prospicere, aliquid plus vltra quintam partem in pios vsus pro ea legando. An hæc mea conclusio in foro exteriori cum isto moderamine sit acceptata, mihi nô satis constat, quanquam etiam senatus regalis dummodo nimium non defraudentur filij, non deberet pias voluntates testatoris præpedire.

1. ad Tim. 5.
2. ad Cor. 11.

¶ *De bonis habitis, vel acceptis à filijs adducendis ad partitionem, vel non.*

CAP. XXI.

Qô 1. IAm de iure quo filius possit plus obtinere de bonis paternis, quam cæteri fratres, & quando si quid plus acceperint filij ad cumulû partitionis cum aliis fratribus partiendum, sit adducendum, nobis differendum restat.

Quare quæritur, quando filius nondum emancipatus cum pecunia patris, vel bonis paternis negotiando est aliquid lucratus, an post obitum patris istud lucri sibi vendicando possit retinere an ad aceruum partitionis teneatur illud afferre? Pro cuius quæstionis intellectu, præsupponamus oportet quatuor esse genera bonorum, aut peculiorum: quæ filij viuentibus parentibus habere possunt, scilicet castrensia, quasi castrensia, aduentitia & profectitia.

¶ Castrense auté peculium id appellatur: quod filius in bello acquir.t a & de hoc potest disponere filius pro libito.

a Filius potest testari de peculio castrensi l. fin. ff. de castren. pecu. 10.

¶ Quasi

¶ Quasi castrense vero peculium dicitur, quod filius familias acquirit in aliquo officio publico, puta medicis, aduocatis, notarij, aut magistris artium liberalium, requisitũ aut acquisitum ex officio pro quo ex publico salariũ accipitur vel ex donatione imperatoris regísve.[b] & quod clerici suo officio clericali, aut suis beneficiis curam animarum habentibus, vel non habentibus cum administratione, aut sine ea acquirunt. Quoniam & quælibet alia bona clericorum saltem quæ acquiruntur post clericatum, iure communi sunt quasi castrensia.[c]. Quod autem de consuetudine seruetur, postea dicendum est.

¶ Peculium autem aduentitium est peculiumfilij familias non castrense, nec quasi castrense quod aliunde acquiritur ex industria vel euentu, vel donatione, facta non intuitu patris, & in isto aduentitio filiusfamilias acquirit dominium siue proprietatem quam non tenetur communitate cum fratribus [d].

¶ Peculium denique profectitium est peculium filijfamilias habitum à patre, aut eius causa, aut de eius bonis, nec ad bellum, neque ad officia publica pertinens. Et in his tam proprietas, quam vsusfructus est patris.

¶ His præmissis quæstio suprapofita petit an sit aliquod mixtum filij patris familiæ peculium partim aduẽtitium, & partim profectitium, scilicet quod filius suo labore, & industria ex bonis paternis, aut in eisdem acquirit. ¶ Nam Nauarrus contra Syluestrum, istum mixtum quoque peculium existimat admittendum [e] Igitur expediturι quæstionem statuimus cõclusiones quarum prima sit, filius sub potestate patris constitutus qui suo labore, aut industria ex bonis paternis, aut in eisdem acquirit, tantum plus, quàm cæteri fratres, debet habere de bonis paternis in quanto plus quam illi in eis quærendis laborauit sua industria adaugendo bona, aut certe tantum, quantum mercedis solui deberet alij extraneo, qui tantundem laboraret, aut potius dimidium eorum, quæ de bonis, & pecunia etiam clandestine accepta à patre per suam industriam lucratur. Hęc Nauarri est loco citato contra Syluestrum colligitur ex doctrina singulari Bartol.[f] Hanc quoque conclusionem plurimorum authoritate corroborat

b *l. cum multa. C. de bonis quæ lib.*

c *Peculia clericorum censentur quasi castrēsia. authen. presbyteros. C. de episco. & cleric.*

d *Peculium aduẽtitium & profectitiũ. §. cũ autem. C. de bonis quæ lib. l. 6. & Instit. per quas personas. §. igitur.*

e *Summa Lat. c. 17. num. 141.*

f *in l. 1. §. nec Castrẽse. col. 3. ff. de collat. bonis*

g *l. illud.* borat Deus. g
C. de coll. à num. 10.

¶ At hæc conclusio secundum Nauarrum intelligenda venit esse vera accedentibus duabus limitationibus. Prima est, quod filius patrem sustentare non teneatur, quando habet vnde alatur. h Altera limitatio est si protestatus sit tacite, aut expresse se eo animo seruire, vt pater ob suam operam, & laborē conferat ei tantū, quātum extraneo conferre deberet, si ei ipse filius non inseruiret.

h *l. si quis à liberis. § idem. ff. de lib. agnosc. & l. Nesennius. ff. de neg. gest. & l. alimenta. C. eod. tit.*

¶ Igitur his duobus concurrentibus cōditionibus, huiusmodi filius vltra suam legitimam, tātum plus quā eius fratres potest accipere, & pater ei donare, quantum ob similia merita, alicui extraneo dare deberet, ita quod non computetur ei in sua legitima, iuxta materia Bartol. i Adiiciuntur hæ duæ conditiones primo, quia si ad patris sustentationem talia bona labore filij parta fuere necessaria, nihil est quod filius exigat, cum patrē alere teneatur. Si autem id neque tacite protestatus est, nihil est quod licite possit à fratribus post obitum patris exigere, cum pro pietate & gratia paterna censeatur illam industriam adhibuisse gratis, & labores subiisse. Hanc ait Nauarrus rem esse quotidianam, & parum ab aliis resolutam, ideo visum sibi fuisse eam loco citato declarare.

i *Bar. in l. 1. § castrē. si. ff. de castrensi pecul. & l. si donat. C. de colla. bon.*

Qō. 2. ¶ Porrò adhuc sciscitari pergimus & quotidianā aliam difficultatem. Vtrum filius ille, quo cum pater plus insumpsit, quam cum liberis aliis, cultioribus vestibus eum ornando, eum in luxu fouēdo, expensasque largas ad equos emendos, nutiendosque, & ad generaliter conuiuendum, suppeditando, teneatur huiusmodi excessiuos sumptus, quos secum fecit pater in sortem suæ legitimæ computare. Respondetur per primam conclusionem.

¶ Sit prima conclusio si pater propria manu suomet arbitrio, sumptibus propriis, nutriebat filium in luxu, & in excedente statu, emendo illi equos, & phaleras preciosas equorum, cultioráque quam par erat ornamenta, nulla tunc astringitur obligatione filius ad hos excessiuos sumptus secum iam factos à patre in suæ legitimæ sortem computare. Hæc conclusio est Nauarri k ratio vero qua nititur conclusio est. Quia huiusmodi distractio substantiæ, in tales sumptus, quos pater propria fecit manu, non fuit proprie donatio facta filio de aliquibus

k *Nauar. vbi adait. sup. ca. 17. num. 158. & 160.*

quibus bonis sibi seruandis. Ergo non tenetur eos in sua legitima computare. Et patet quia si pater prodiga sua manu tales excessiuos sumptus in vita fecisset cum extraneis, extranei vt videtur, non tenerentur has impensas in suam gratiam gratis collatas, eius hæredibus restituere: ergo neque iste filius quo cum pater propria manu excess. siue expendit, illum excessum non tenebitur fratribus cohæredibus restituere.

¶ Secunda conclusio, filius hic quocum pater propria manu prodigos fecit sumptus, magis quam cum alijs fratribus: si tempore diuisionis hæreditatis paternæ supersunt sibi aliqui equi, vestésque valde pretiosæ, quas sibi tradidit pater, tenetur talia bona adducere ad cumulum partitionis, vel in sortē suæ legitimæ computare si velit sibi retinere magis, est Nauarri loco citato. Et patet quia bona remanentia post mortē patris ex æquo sunt diuidēda inter fratres, nisi pater aliquem, vel aliquos eorum per meliorationem in quinta & tertia parte assis adauxerit, sed credo hæc conclusio Nauarri intelligenda est quando ista donatio patris sic facta filio ornamentorum, & equorum fuit inofficiosa, in eo quod excessit quintam & tertiam partem assis ad cumulum partitionis, tunc adducenda est, vel quando pater in vita eam reuocauit.

¶ Tertia conclusio, si pater non proprijs sumptibus, hoc est, non propria manu faciendo expensas alebat filium in illo luxu superfluoque statu, sed solummodo pater subministrabat filio pecunias, aliasque res pro suo arbitratu disponendas, si tales res, vel pecunias sibi datas à patre, filius in ornando se, vel in indulgendo plus satis genio, curandoque cutem plusquam oportuit insumpsit: tenetur huiusmodi donationes, sicut & alias sibi collatas à patre, adducere ad collationem cum cæteris fratribus. ¶ Sed hæc conclusio intelligitur quando non constat partem illa bona voluisse donare: nam id non explicuit ante mortem pater, quia alias in recopilatione noua legum habetur. tit. Mejora. l. 3. tit. 8. libro quinto: sicque decernitur dū parentes aliquid filio donauerint: tunc filius intelligatur titulo meliorationis in tertia & quinta parte, & sua legitima contenta quota esse adauctus, etiam si id

si id donando expresse nõ dixerint parentes. Nõ tamẽ valida sit donatio in eo, quod tertiam & quintam excesserit, neque parentes possint aliam superaddere faciendo meliorationem.

¶ Hanc tandem parentes vsque ad proprium obitum reuocare posse concedit lex prima recopilationis nouæ eodem tit. & libro pro libito: nisi in tribus casibus ibi exceptis. Primus est nisi per contractum inter viuos parentes induxerint in possessionem rei, vel rerum in dicto tertio contentarum personam ad auctam tali parte tertia. Secundus casus est nisi coram tabellione tradiderint talis donationis filio donatario instrumentum. ¶ Tertius casus est nisi talis contractus initus fuerit ex causa onerosa cũ tertia persona, scilicet, via nuptiarũ. vel ex alia simili causa, quia in his tribus casibus cauetur quòd donatio tertiæ partis assis non possit per parentes, vel donatores reuocari: nisi ipsi donatores in eodem donationis contractu reseruauerint sibi facultatem reuocandi, vel nisi alia interueniat causa propter quam, secundum iura regni, donationes perfectæ, & iure factæ fiunt reuocabiles, veniúntque reuocandæ.

¶ Quarta conclusio, filius insuper ad collationem cum fratribus adducere non tenetur ea quæ renumerationis causa pater sibi donauit, quatenus pater laborem, industriamque filij qua substantiam paternam adauxit remunerauit in ea quantitate filium laborantem augendo, quam contulisset sic inseruienti extraneo. Hæc conclusio licet in supradictis fundamentis Nauarri contenta esset, maioris explicationis & ordinis gratia est hic vltimo expressata. ¶ Aduerte tamen quod tutius asseritur quod filiusfamilias iure naturali tenetur soluere iam emancipatus quod emit, aut mutuo accepit ante emancipationem, licet Victoria in suis scriptis apparenter dixerit quod si velit vti priuilegio legis Macedonianæ[1] in sui gratiam id soluere non teneatur.

1 *Ad Senatusconsult. Macedon. ff. eo. per totum*

CAPVT XXII.

¶ *Adhuc peragitur de bonis ab heredibus acceptis adducendis ad cumulum diuisionis, & de donatione inter coniuges.*

PRæterea prosequendo materiam hanc: quæstio successiue se offert, vtrum filius studio vacans, ad cumulum

mulum partitionis, libros, & sumptus tenetur afferre: uos expendit pater in sustinendo filium in scholis.

¶ Pro expeditione quæstionis statuitur prima proposi-o, filius ad collationem adducere tenetur cum aliis fra-ibus, res eas omneis, quas pater pro illo emit, si tales res, el bona per patrem illi in vita nō sunt tradita, sed penes a,rem pro filio sunt reseruata. Hæc conclusio est Nauar-,a & patet, quia si libri, aliæ ve res, aut supellectilia à patre posessionem filiorum, nō sunt tradita in vita, ergo ne-ue causa donationis ista bona acceperunt, vt titulo au-ionis, aut meliorationis censeantur accepta. Neque etiā lius doctor iam effectus, aut miles, potest ista bona sibi scribere, quia ista bona non fiunt castrensia, aut priuile-iata, nisi post illorum actualem traditionem. Vnde addu enda sunt ad cumulum diuisionis. a Nauar. Sum. Lat. ca. 17. nu. 156.

¶ Secunda conclusio, filius non emancipatus, tenetur d cumulum partitionis afferre libros etiam sibi traditos patre dum in studio versatur, si tempore mortis patris on erat ad doctoratus gradum promotus, vel sacris ini-atus, vel institutus aduocatus. Nam si tempore donatio-is librorum erat iam doctor, vel aduocatus, acquiruntur i quasi castrense. Hæc conclusio patet de castrensi pecu-o. l. 1. nec poterit sic donatum reuocari,[b] quasi donatio sit incontinenti valida, vnde non communicabūtur, in d. l 1. imiliter donatio facta filio initiato sacris valet, & nisi in o quod est inofficiosa non venit communicanda cum a-iis fratribus. b l. si ius C. famil. er-ciscund.

¶ Tertia conclusio, non tenetur aliis cōmunicare fra-ribus ea, quæ pater in eius studio insumpsit, siue filius romoueatur ad doctoratum, vel magisterium siue non: isi pater penes se bona aduentitia, seu castrēsia, aut quasi astrensia haberet filij. Quia si aliquid filij huiusmodi, sci cet castrense, vel quasi castrense, erat apud patrem, tunc ales sumptus studiorum computabūtur in suam partem. rima pars conclusionis patet. l. quæ pater. ff. fam. hercisc. quoad secundam partem faciunt not. in l. fina. C. de dotis romissione.

¶ Quarta conclusio, si filiusfamilias pecuniam datam à atre pro emendis libris consumpsit cum meretricibus, el ludendo, vel huiusmodi, post mortem patris compu-tabitur

tabitur ei in suam partem.[d]

¶ Quinta conclusio, si filius inceperit de mādato patris, viuente patre studere, patre mortuo si studium complere voluerit, vel doctorari, faciet de suo: nisi pater aliter ordinauerit. Hæc est Bart. in tract. quia hic est nouus actus. C. de legat. 1. l. si seruus obligatus. ff. sed si hæc fratres eius ad prosecutionem eius studij[e] tenentur.

¶ Insuper & confinis accedit & alia quęstio, an filius ad aceruum, diuisionis, adducere teneatur ab extraneo sibi relictum, quando sui patris intuitu datum est. Sit igitur suo ordine. 6. conclusio, filius communicare tenetur cum aliis fratribus solo intuitu patris sibi donatū ab extraneis. Hæc conclusio est Bart. in tract. prædicto: hæc conclusio patet, quia talia bona sunt profectitia, quorum vsusfructus, & proprietas acquiritur patri. Secus est quando huiusmodi bona donata sunt filio, cōtemplatione suimet, & nō intuitu patris, aut quando huiusmodi bona donata sunt filio, quando iam emancipatus est, quia tunc huiusmodi bona non veniunt communicanda, quia fiunt iam sua.

¶ Sed quid si non appareat cuius contemplatione sit datum. Respondetur, quod deprehendendum est ex futuro euentu, quia si relinquitur vt habeat illud post mortē patris, relictum tunc præsumitur contemplatione filij. Si tamen vt habeat viuente patre, tunc præsumitur ex contemplatione patris fuisse donatum. Similiter ex opere
potest comprehendi, nota in l. socium qui. §. fina. ff. pro
Qō.2. socio. Nota insuper quod si pater donat filio præceden-
tibus meritis filij: erit hoc aduentitium, licet videatur
Qō.3. Nauarrus insinuasse esse mixtum, sed parum refert[f]: Si
autem donat non propter merita, sed vt filio, erit simplex
donatio, quæ non valebit, nisi morte patris confirmetur.

¶ Adde quòd licet fratres teneantur soluere pro sua parte, debita honesta, quæ superstite patre, studendo suus frater in studio contraxit, post obitum tamen patris, si in studio velit perseuerare, studiumq; continuare, ex sua legitima id faciet tantum.

ō.4. ¶ Dubitare quoque solet an filius sumptus, quos in bonis suis aduentitiis, pater eius expendit, quorum curam gerebat, vsúque potiebatur, teneatur in sua legitima computare,

[d] Hæc conclu. est Bartol. in authen. quod locum. C. de collat.

[e] in pensa studij & doctoratus mortuo patre, si fratres sint socij omniū bonorum & communes in bonis non debet computari alteri fratri in partē suā. Bal. in authen. quod locū. C. de coll.

[f] Ita tenet glos. in authent. vnde si pares. C. de inoffic. testam.

computare. Et videtur quòd non, quia si pater id sumptus fecit, iam sibi recompensauit, inde fructus sibi reportando. Igitur duobus his dictis fit satis quæstioni. Primo, quod non tenetur filius in sua legitima, eos sumptus computare, quos necessario fecit pater pro collectione fructuum, quos ex bonis aduentitiis filij, in vita sibi demerebat pater, quia postquam ipse pater, sibi vendicat ex bonis aduentitiis fructus, ad ipsum spectat soluere, pro fructibus percipiendis necessarios sumptus, qui iuxta regulam iuris, qui sentit commodum, debet sentire & onus.

¶ Secundo dicitur, quòd si pater ad augenda bona aduentitia filij, verbi gratia ad perpetuam vtilitatem possessionum, sumptus fecit: tunc eos filius in suam legitimæ sortem computabit, quando eos animo repetendi pater fecit Si autem expensas eas sine animo repetendi, pater insumpsit, tunc neque eas in sua legitima filius computare, & soluere tenetur.

¶ Sed quid quando hæsitatur quo animo expenderit, an repetendi animo, aut non. Respondetur, si illæ expensæ non sint magni momenti, sed potius parui valoris, & pensi, tunc in dubio censendum est, patrem eas fecisse sine animo repetendi. Si verò tanti momenti sunt, quod extimationem fructuum inde colligendorum, excedunt: tunc in dubio patrem eas animo repetendi fecisse iudicabimus. Quare filius eas tunc soluere, aut in sua legitima computare tenetur, ita Nauarrus. *Qō.5.*

¶ Sed quid de sumptibus quos pater expenditur in filiorum, vel filiarum nuptiis? ad quam quæstionem quasi pari distinctione, venit respondendum, dicendo, quod tales sumptus in nuptiis filiorum, vel filiarum impensos, tunc talis filius, vel filia in suæ legitimæ sorte, tenetur cōputare, cum eas animo repetendi fecerit pater. Secus si eas fecisset cum animo non repetendi, sed donandi Quod si de animo quo tales expensas fecerit, ambigitur tunc hoc stante dubio, secundum leges animo non repetendi fecisse eas præsumitur. g *Qō.6.* *g l.5.§.fi. ff. de muneri. & honor. & l. ex parte §. primo. ff. famil. herciscundæ.*

¶ Accedit & alia affinis dubitatio filia quæ tempore nuptiarum accepit à patre, pro suæ personæ mundo

muliebri, vestes, ornamenta, iocalia, torques aureos, similiaque, an teneatur ea in sua legitima, & dote computare. Respondetur, quod huiusmodi bona computanda veniũt à filia vel eius marito in legitima sibi debita à patre: nisi pater in suo testamento expresse significauerit, se omnia ista velle filiæ donare, ideoque præceperit, ne computarentur in legitima filiæ, ita Nauarrus [h] quia alias nisi exprimatur non præsumitur donatio: sed concessio vsus eorum.[i]

¶ Sed necessaria in vsum quotidianum non tenetur computare, neque pretiosa supra dicta ornamenta, eo pretio quo constiterunt, sed quo valent tempore collationis, sed neque in hoc pretio computanda sunt in legitima, si opes, aut dignitas parentum, vel dantium, sit adeo magna, vt illarum rerum, & ornamentorum pretiosorum donatio præsumatur [k] ita Syluester, verbo peculium, quæstion. 12. ¶ Neque vestes lugubres, quia vxoris sunt.[l] Item quod consanguinei mariti ipsi offerunt, pertinet ad eum: & ad vxorem, quæ consanguinei vxoris ei dant Bart.[m]

¶ Iam nunc de donatione inter virum & vxorẽ, & inter patrem & filium non emancipatum, an valida sit edicendum nobis est compendiose: quo memoria magis teneatur. Dicimus ergo non valet donatio facta à patre filio nõ emãcipato, neque ecõtra, nisi pro dote, aut matrimonio donet pater, aut nisi donet filio mobilia pro bello, aut nisi de aduentitiis, quorum vsus in vita acquiritur patri, patre donet filio, donans ei vsumfructum, aut nisi donet filio pro meritis, & seruitiis ab ipso acceptis, tantum quãtũ pater extraneo daret. ¶ Sed in foro exteriori, vt teneat donatio pro meritis, probanda sunt hæc merita. Ne sufficeret partem dicere se à filio talia obsequia, vel seruitia recepisse. ¶ Sed quid in dubio. Respondetur in tali dubio præsumendus est pater donare, ob merita si vere præcesserunt, quia alias solum propter liberalitatem præsumitur donasse.

¶ Valet quoque donatio inter filium & patrem in omnibus casibus, etiam in quibus valet inter virũ & vxorẽ.

¶ Porro donatio remuneratoria à matre, vel patre facta filio, licet morte confirmetur, non est [n] valida, etiam

h Nec Nauar. in addit. sup. c. 17. num. 166. & confirmantur. l. ex parte §. filius. cum glo. ff. famil. hercifcundæ.
i arg. l. id vestimentum. ff. de pecul. & l. mortuum fi. ff. de donat. inter vir & vxor.
k l. filius. ff. de donationibus.
l glo. in l ex re dominni. ff. de stipul. seruorum.
m in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulga. & pupil.
n Doctores in Authẽ. vnde si parẽs. C. de inoffic.

etiam si non reuocata sit in vita, in eo quod excedit, id de quo disponere possunt. ¶ Ad hæc filius, qui laborum suorum remunerationem non recepit à patre, in vita patris, nec de hoc conuenit cum patre, nec protestatus est se petiturum post mortem patris, non potest exposcere à fratribus hæredibus, eam remunerationem, quia amore filiali censetur fecisse.

¶ Insuper donatio ° inter virum & vxorem post matrimonium de præsenti, inualida est in vita. Quia in vita est reuocabilis, licet per mortem confirmetur. Inualida est etiam si ante reuocetur, nisi cum donatur pecunia pro adustis edibus restaurandis, igne absumptis. l. quod si vi. ff. de donationibus. Et excepto etiam quando donator ob talem donationem, pauperior non efficitur, quamuis recipiens ditior fiat. Et quando recipiens non fit ditior, quamuis donator pauperior fiat, & excepto quando donatur pro tempore, quo matrimonium finietur, vt scilicet res fiat mariti, aut vxoris, quando alter eorum morietur. l. sed interim. ff. eod. titul. Et excepto quando donatio fit mortis causa, vt donatatius post mortem donatoris id habeat, vt in dicta. l. sed interim. Modo se in vita reuocandi facultate non priuet, secundum glossam in dicta. l. sed interim. Item quando vxor marito donat ad aliquem honorem, & dignitatem consequendam. l. quod adipiscendæ. ff. eo.

¶ Item quando stante matrimonio, vxori omnem dotem promissam, aut aliquam eius partem remittit gloss. singula. & ibi. Cyn. & Baldus in l. si constante. de donationibus ante nuptias. Remissio tamen alterius debiti non valet. Et quando maritus vxori suæ in mensem, aut annum, aut quandiu superstes fuerit pro victu suo, & suorum certum quid pro extimatione fructuum dotis, & nō amplius deputat. P & excepto quando imperator, aut rex donat imperatrici, aut reginæ, aut illa illi. q

¶ Adde insuper quod legatum relictum filiæ, cui debebatur dos, videtur relinqui in solutionem, aut in partē solutionis r quia est debitum quod lege debetur, ita Syl., legatum. 8. §. 12. secus si maritus debens dotem leget aliquid, ipsa potest repetere vtrumque debitum: est enim ex voluntario contractu matrimonij non necessario.

testa. Bar. Soc. in cōs. 215. incip. visa. ver. cōfirmo etiā remuneratoria donationē statim valere affirmant.

° Federic. de Senis. cons 141. dicit quod donatiões inter virū & vxorē prohibentur ne matrimonia sint venalia, vel ne bona matrimonij quæ sunt fides, proles & sacramētum impedirētur.

p Glo. in l. ex animo. ff. de don. inter vir. & vxo.

q l. penul. C. de don.

r ca. quia abstulerit 12. q. 6.

¶ *De restitutione inter patres & filios.*

CAPVT XXIII.

QVia respectu omnium personarum, radices obligationis restituendi, ratione acceptionis, aut rei acceptæ perscrutari contendimus. Primo differenda nobis quæstio est, an pater sibi accipiens aliquid de bonis filij non emancipati teneatur illud restituere. Quæstio autem hæc, eiusque solutio patescit per hęc dicta: pater accipiendo sibi, vel alteri, aliquid notabile à suo filiofamilias, ex bonis castrensibus, aut quasi castrensibus, aut ex fructibus eorum obligationem sibi inducit, id restituendi. arg. c. qui abstulerit. 12. q. 21.

¶ Secundo dicitur quod si pater acceperit sibi, vel alteri aliquid notabile, quoad proprietatem de bonis aduentitiis sui filijfamilias, vel si administrando huiusmodi aduenticia bona, ita male ea administrat, quod notabiliter lædit ea, tunc siue eorum vsumfructum habeat, siue non, alij fratres hæredes, post obitum patris damnum illud, cum bona inter se diuiserint, resarcire tenebuntur. Sed si pater huiusmodi bonorum vsumfructum habuerit, & non damnificauit proprietatem, sed solum accepit fructus illorum, neque pater, neque fratres ob hoc aliqua obligatione restituendi tenentur, ita Syluester, verb. Peculium. q. 15.

Qō.1. ¶ Sed quid si pater per metum saltem reuerentialem, aut dolum, & fraudem suum filium, vel filiam induxerit ad suam legitimam, vel patrimonium renuntiandum. Quatenus iuramento iuret talis filia se contentam fore dote minori legitima. ¶ Respondetur in promptu est solutio in hoc casu, quod obnoxius sit pater in prædicto quæstionis casu, ad restituendum sic ei ademptum à sua legitima. Si autem nō per fraudem, aut metum sibi incussum, sed scienter, sponteque filia iurauit, se contentam fore dote minori legitima, tenetur in foro conscientiæ ad iuramentum seruandum, etiam si enormissime sit læsa: quamuis non in foro exteriori: vbi ex tali etiam enormi vel enormissima iactura, dolus, aut fraus præsumitur a quæ tamen præsumptio in foro conscientiæ cessat iuxta notata in capit. is qui. & cap. tua. de sponsalibus, per quam

a *Hæc tenet Anc. consil. 38. & in reg. accessorium. de reg. iur. & latè Decius consil. 18.*

quam distinctionem, ait Nauarrus summa Latina capit. decimo septimo. num. 152. contrarias opiniones relatas per Decium forsitan concordari posse.

¶ At si & hic interseramus casus, in quibus pater pro filiofamilias, sit obnoxius restitutioni, non erit ab re, de qua quæstione consulendus est Syluest.[b] quæ difficultas per hanc distinctionem venit breuiter diluenda, quia si debitum contractum à filio, est versum in vtilitatem patris, vt verbi gratia; si filius mutuò accepit pecunias, pro se decenter vestiendo, quia illum seminudum, & non pro decentia status patris indutum incedere sinebat, tenetur tunc pater ad debita contracta sic à filio, pro decenti cultu exsoluenda. Secus est si tale debitum conflauit filius, absque consensu, mandatoque patris, neque in vtilitatem patris id est conuersum, quia neque ad id tenebatur pater: Tunc nec tale debitum soluere, obligatio vlla iustitiæ patrem astringit, vt si filius inconsulto patre debita (mutuo numos petendo) contraxit luxui, & lusibus, scortationibusque ad indulgendum, ea restituere neque in conscientia, neque in foro exteriori cogitur pater.[c]

b *Syluest. verb. obl. §. 6. & verb. dominus. §. 6. & ver. restit. q. 10.*

c *Fusius hæc tractantur. l. si filiusfa. ff. ad Senatusconsulti Macedon.*

¶ Adhuc resolutio quæstionis aliam accercit quæstionem, scilicet an esto vt diximus pater non teneatur exoluere huiusmodi debita contracta à filio, nesciente patre ad prodigos vsus, filius debito naturali an ad ea soluenda, cum fit sui iuris, idest post decimum quintum annum maneat astrictus.

¶ Respondetur, tenetur plane, & hoc est tutius secundum Armil. & secundum fratrem Iosephum, in suis floribus, contra Victoriam, quia lex Macedoniana, prohibens creditorem, tale debitum exigere in foro exteriori, non tollit ius naturale in conscientia filium, ad id debiti quod sciens, & volens contraxerit, cum suæ potestatis fuerit constitutus exoluendum cogẽs. ¶ Idem prorsus dicendũ est de seruis contrahentibus debita inconsulto domino, quod diximus iam de sic contrahentibus debita filiis.

¶ Sed quid si seruus, & filius, aliquid alienum præoccupauerunt ab extraneo; quod cum iam in vtilitatem patris, vel domini versum sit, nolunt id dominus, & pater restituere, cum eos non prætereat esse alienum? ¶ Hic dicendum esse videtur cum Syluestro quod tũc, si occulte,

citra graue scandalum de bonis patris, vel heri possunt talis filius, & seruus recompensare ad id plane tenentur, si autem non possint, expectanda est commoditas, cum possint.

¶ Subinde, quia quotidiana est, & hæc quæstio, non videtur esse omittenda, scilicet an filius familias quidquid pro se, scilicet pro suo delicto, vel damno ab ipso illato, alteri soluit pater, vt eũ eriperet è iustitię manibus teneatur tempore diuisionis hæreditatis paternæ, in sua legitima cõputare. Quæstio est cuius meminit Nauar. in Sum. cap. 17. num. 165. quem etiam soluit, per hanc distinctionem, qua aut pater non compulsus aliquo statuto regni, vel ciuitatis, sed spontaneus & quadam mera pietate paterna adactus, aliquid pro delicto filij pendit, quo eum eruat tum à pœna, tum à carcere; non tenetur tunc filius id sic solutum à patre in sua legitima cõputare. Quia post quam id pro filij ereptione spontaneæ expendisse dicitur, id sibi videtur voluisse condonare. Si autem non sic spontaneus, sed qua sibi coactus propter statutum regni vel ciuitatis, decernens patrem de legitima filij persoluere pœnam pecuniariam, pro delicto filij; talem pœnam pecuniariam iam pater luit, tunc filius huiusmodi pœnam pecuniariam pro se pensám à patre, in suæ legitimæ sorte tenetur numerare.[d]

d Hæc est Summista rũ senten- tia, cuius author est Baldus de duobus fratrib. in tractatu. Qõ. 6.

¶ Igitur tandem ad illam quæstionem vbi quis sciscitari potest an filius citra noxã restitutionis, possit aliquid è contrario accipere ex bonis paternis, breuiter & succincte duximus respondendũ sic De bonis suis Castrensibus, vel quasi Castrensibus, quæ filius non emancipatus, concredita apud patrem habetur pro suo arbitratu, quia sua sunt, tum quoad proprietatem, tum quoad vsum potest disponere. Si autem filius patrisfamilias nondum sui iuris & potestatis effectus, de bonis profectitiis, id est ex pecunia patris habitis, vel intuitu patris sibi donatis, quæ penes patrem continentur, aliquid (inconsulto patre) sibi præoccupauit, proculdubio tenetur illud patri recompẽsare. Nisi illud sibi pater gratiose remiserit, quia cum bona profectitia, secundum ius ciuile, propria bona patris sint, tam in vita, quam in morte, tum quoad dominium, tum quoad proprietatem, culpa furti non vacat talia

talia bona, filium sibi vsurpasse.

¶ Et idem dicendum esse videtur de filiofamilias, si bona sua aduentitia, quorum vsufructu potitur pater, sibi surripiat, quia talia bona, dum pater superstes est, in vita quo ad vsum fructum tãtum, patri obueniunt.ᵉ Hæc omnia Syluest. verbo peculium.

ᵉ Bona aduentitia de iure debēt acquiri patri. l. 1. & per totũ. C. de bō. maternis.

¶ Deinde silentio non est prætereunda illa quæstio de filio peregrinante, an cum est absens à domo paterna, quia verbi gratia in studio versatur, de bonis sibi pro victu, vestituque collatis à patre, possit aliquid in ludo insumere, aut inde aliquid in eleemosynas erogare. Cuius quæstionis meminit Sotus in de iustitia & iure cui proinde sic facit satis, dicens quod potest filius nobilis, cui versanti in achademiis studiorum, quotannis pro suis sumptibus, centum aurei, verbi gratia suppeditantur à patre quatuor, aut quinque illorum quotannis expendere in lusibus. Imo si ex illis centum aureis, quatuor, aut quinque illorum dissipet cum meretricibus, neque ipse, neque meretrix accipiens, excommunicationis sentētia ex parte patris, si fulminetur, innodabuntur, quia liberi manent à restitutione, est Magistri Sotiᶠ quæ sententia ex eo persuadetur, quia verisimilimum est, quod licet in peccatum filij nolit consentire talis ingenuus pater, tamen quod non tam austerus, aut rigidus esse velit, vt modicum tale nolit esse donatum à filio, quia bene norunt huiusmodi patres, suos filios iuuenes ista modica solicos esse donare, aut lusibus insumere, aut mulierculis elargiri.

Qō. 5.

ᶠ Sotus li. 4. de iust. & iur. q. 7. art. 1.

CAPVT XXIIII.

¶ *De restitutionibus interuenientibus inter coniuges.*

MOx ad prædicta consequens fit quæstio, de obligatione quæ potest oriri inter maritum, & vxorem, & è contra quando sibi inuicem vsurpant sibi attinentia bona. Et primo de vxore inchoando sermonem dico. Primo quod vxor quæ sibi aut alteri accipit ex bonis mariti notabilem quantitatem, contra eius voluntatem pro cognatis, & pigmentis & lusibus, & aliis huiusmodi, obnoxia pro his acceptis fit restitutioni, authore D. Thoma,

e semel minuto,ea ingens copia sanguinis eliceretur.

¶ Secundo dicitur si vir plures donationes, licet modi-
as contenderet facere in vxoris, filiorum, hæredúmque
ius fraudem,tenetur hunc excessum notabilem recom-
ensando, in sua parte computare. Læsísque iactura m
arcire,perinde, ac si simul & semel, totam illam notabi-
em quantitatem alijs in præiudicium vxoris contulisset;
imiliter si supellectilem aliquam in dote allatam, vel ali-
er vxoris donasset post mariti obitum ipsa repetere po-
est in iudicio,& ab eo recuperare, cui vir eius vendidit,
el dono contulit, quòd si huiusmodi supellectilia de-
rita iam sunt aut deteriorata, extimationem eius vxor se
undum leges regni exigere potest [c] ¶ Tertio dicimus
nulierem,neque ex bonis à se allatis, nec ex bonis com-
nunibus,nisi licentia expressa,vel præsumpta mariti, præ
ertim in Hispania, vbi maritus eorũ bonorũ admini-
rator est posse donare.Quare secundũ Nauar. [d] tenetur
xor computare in dotem, præterquam, quod peccauit
tiam minutatim dando quadraginta aureos, ex sua dote
æ nutrici, quando à principio quadraginta aureos ei
are constituit.

¶ At statim ipsa series doctrinæ exposcit scire, quæ
am dicatur licentia præsumpta, in prædicto casu, dico
t tradit Corduba tunc ista licentia præsumpta esse cen-
tur,quando vxor tantum assueta est largiri, ea quæ iux-
consuetudinem inuectam in terra, muliere coniuga-
reliquæ communiter solitæ sunt, vel via eleemosynæ
el gratitudinis,ex rebus domesticis erogare. Cuiúsmodi
nt vestes iam detritæ,atque comestibilia,iuxta diuitias;
ualitatem,statum personarum,receptúmque vsum terræ
dentibus id viris,& de eo complacentibus; & cõniuen-
bus.Sicq; interpretandæ sunt leges quæ contrarium so-
are videntur, sicque communiter doctores locis citatis
luester,titul.dos vxor,donatio,eleemosyna.

¶ Sed adhuc vlterius percunctari contendimus, quid si
or præter dotem, & arras attulit alia peculiaria bona,
licet paraphernalia tempore matrimonij contrahendi;
l postea per ipsam parta, an de his pro libito possit
spensare.Pro huius explanatione quæstionis. ¶ Quarto
cimus, quando alicui coniugatæ fœminæ collata sunt

c Vide Syl uest.tit.do natio.1.q. 1.& do- natio 2. q.7.& tit.dos.& tit.alimen ta.& tit. eleemosi- na.& Na uar.in sum.Lat. c.17.nu. 153.& in addit. ad idẽ.& ad c.26.nu 36.

Qõ.3.

d Nauar. Sum.Lat. c.17.nu. 355.

Qõ.4.

præter dotem,& arras aliqua peculiaria bona pro libito eius distrahenda,& dispensanda in sibi placẽtes vsus: sicut pleréque magnatum vxores solitæ sunt hæc destinata ad suos vsus habere bona, tunc talia bona, tum expendere, tum etiam aliis largiri poterit licite, dum ea non dissipauerit, vel ad malos vsus conuerterit, atque ideo maritus ei non in hoc obstat. Ita Corduba cui super hoc addit Nauarrus [e] quod etiam vxor quando maritus est absens. vel effectus est amens, quia ad eam tunc administratio domus pertinet, eas eleemosynas poterit erogare, quas maritus si præsens esset, vel ante amentiam, dum valebat, solitus erat erogare, & non ad summum contra alios, ita Palude. [f] sed sic limitandus est iuxta istam limitationem Nauar. quod non possit in casibus ad summum donare.

e Sum. c. 17. n. 115

f Palud. in 4. d. 15. q. 3. ar. 6. circa fin. 2.

¶ Potest etiam vxor renuente marito, occulte extreme indigenti dum maritum non exponat periculo extreme indigendi, de rebus domus dispensare, sicut potest iuxta morem patriæ eleemosynas panis, aut vini impartire. quamuis maritus, id ei expresse prohibeat, quia verisimile est, id maritum ei interdicere, non vt assuetis rationabiliter dari abstineat, sed ne extra modum consuetum eleemosynas tribuat. Si autem sibi persuadeat vxor virum vere nolle, vt ipsam veram & moderatã,& consuetã eleemosynam faciat,& ab ea facienda abstinere debet secundum Nauar.& D. Antoni [g] sed certe licet nõ ausim à tam illustrium Doctorum sententia discedere videtur mihi tali coniugatæ moderatæ dispensanti de rebus domus iuxta morem patriæ iniuriam irrogari per maritum prohibentem. Huic sententiæ videtur accedere doctissimus Magist. Ybañes vbi super 22. ait vxorem pósse dare assueta, imo 20. partem boorum lucro acquisitorum per annum. Hæc consuetudo quæ solita est tribuere iurisdictionem inuexit,& si ei maritus interdicat, posse dare, scilicet aliquid panis, vel vini modicum. Vnde nisi ratione vitandi scandali, & iurgia grauia cum marito, non magno crimini ei verterem, si in his viro nimis minuto, non obtemperaret, saluo potentium me docere, meliori iudicio.

g Anton. 2. part. tit. 1. ca. 19. § 1. arg. cap. per tuas. 3 de simon.

¶ Potens denique est vxor exemplum sumens à nobili Abigaili. [h] quæ sic fecit eleemosynã porrigere, ad euitãdum

h 1. Reg. 25.

dum aliquod damnum temporaneum mariti. Eadémque ratione, imo à fortiori, ad proprium damnum spirituale vitandum, vt cum maritus est magnus,& illa moderate largitur,vt Deus illum illuminet, vt resipiscat ad meliorem mentem,modo hoc secundum Nauar. sine scandalo faciat argu.cap.nihil de præscriptionibus.

¶ Item etiam ex sibi assignato à viro pro victu certo, si inde parcius viuendo, & fraudando genium vxor aliquid sibi reliquat, & subtrahit in pauperes erogandum, illud pauperibus erogare sanctè valebit.

¶ Sed quid iam de paraphernalibus bonis, de quibus præmisimus quæstionem. An de his sine licentia mariti disponere vxor possit. ¶ Respondet Nauarrus [i] si vxor bona paraphernalia habeat,de his ad voluntatem statuere potest, nisi vbi consuetudo & statuta prouinciæ, aliter decernerent:vt in Hispania videtur,siue lege, siue vsu inoleuisse, vt quia maritus administrator bonorum vxoris est, neque de paraphernalibus sine consensu viri possit vxor disponere.Quare in hoc vt innuit Nauarrus & consuetudini,& statutis prouinciæ ducimus esse standum. Qō 5. i Nauar. c.77. nu. 155.

¶ Adde quod si mulier sufficientem attulerit dotem, si aliqua arte sibi nota texendi, suendi, aut acu pingendi, vendendi, aut emendi via, vel alia simili non deserendo debitam administrationem domus aliquid lucrata est, potest de tali lucro decernere pro libito, disponendo secundum Bartolum in lege Caio. ff. de alimen. & cibar. legat.modo, vt satis circunspecte dixit Hostiensis, si sua familia eo lucro non indigeat, quia alias ex præcepto charitatis, primo domesticis subueniendum est. [k] Et per hæc dicta putat Nauarrus posse componi opiniones contrarias glossæ, leg.sicut ff. de oper.liber. & Theologorum D. Thomæ, Ricardi, & Paludis. Hoc autem immediate dictum, eatenus est verum, quatenus lucra non sunt communia. Nam in omnibus Hispaniæ regnis vbi communiter inter maritum & vxorem lucra sunt communia, & administratio marito reseruatur, non licebit vxori etiam pinguem dotem afferenti, lucra durante matrimonio sua industria, ac labore parta aliis donare. k non sa tis 86. dist. & l. si præses. C.de ser-uis.& a-qua.

¶ Sed dubitatio pro intelligentia prædictorum hic Qō 6.

obuiat

obuiat scitu necessaria, quæ nam dicantur lucra communia tempore diuortij inter virum & vxorem, quæ sunt diuidenda? Respondeo dicendum, quod illa sola censentur lucra communia, quæ tempore diuortij inueniuntur lucrifacta. Non autem reliqua iam dissipata, nam licet illa bona iam dilapidata, pro dimidio lucrifierent vxori, lucrifiunt tamen reuocabiliter, ita quod maritus ad quem spectabat libera illorum administratio, potuit bene vel malè administrando, illa sibi, & vxori reuocare, vt tradit Ioan. Lup. in rub. de donat. inter vir. & vxor: tamen notato quod lucrum pecuniæ expositæ negociationi ante matrimonium, non dicitur commune, licet obueniat post, secundum iuristas aliquos.

Qō 7. ¶ Sed certè dum dubium nitimur extricare hic, & se aliud offert intricatius, in quo Corduba in dicta quæstio. Summa 125. & Nauarrus [l] non videntur tam apertè conuenire. s. primo dubitatur quando vir non paulatim, sed in excessiua quantitate ludendo, vel prodigendo bona communia, id est lucra communia dissipauit, an teneatur cōsumpta sic in suam partem adnumerare. Secundo quid si paulatim & minutatim bona, lucraque communia hæc, maritus abligurituit scortationibus, & luxit, & lusibus cum fraude tamen, ne postea vxori aut vxoris hæredibus, post mortem eius aliquid obueniret inde.

l *Summa Lat. c. 17. nu. 155.*

¶ Certè de hac quæstione non video doctores clarè locutos, licèt clare locuti fuerint de donationibus à viro factis, sine fraude paulatim, & in modica quantitate, tales donationes. s. non esse restituendas dicentes. Secus si fuerunt etiam minimæ cum fraude: ex quibus resultat magna quantitas, quia tenetur eas in sua sorte computare, sicut etiam cum in immodica quantitate donauit. At de lapidatione dicendum restat.

¶ Dicimus ergo primo resoluētes quæstionem propositam. s. quod si maritus lucra hæc communia dilapidauit paulatim sine fraude, planum est ab ipso non fore restituenda. Si autem sine fraude dissipauit ea excessiua consumptione in ludis, luxu, credo esse de mente Nauarri quod non est astringendus vir, in hoc casu ad ea restituenda. Nam inquit Nauarrus [m] quod quia maritus horum administrator est, potest ista lucra cōmunia malè administrando

m *Summa Lat. c. 17. num. 155.*

strando

strando illa sibi, & vxori reuocare secundum Ioan. Lup. in rub. de don inter vir. & vxor. Sed quid si hæc bona cum fraude ne obueniret suæ vxori pars sua, sic in lusibus, & scortationibus, malè distraxit. De hoc nihil Nauarrus, & Corduba sed credo, quia secundum leges sua fraus, & dolus nemini patrocinari debet, in conscientia partem sic fraudulenter dissipatam, vxori restituere tenetur & in sua parte computare.

¶ Sed quæritur adhuc quid de alienationibus & donationibus notabilis quantitatis & pẽsi. Nam de multis minutim factis sine fraude, iam ex mente Cordubæ dictum est, maritum sine obligatione restitutionis, eas posse facere respondet Nauarrus loco supra allegato, quod quoniam apud maritum est administratio, licet non possit alienare immobilia bona communia, vbi omnia bona vxoris & viri ipso iure communicantur, vt in Lusitania, tamen de mobilibus, etiam sine consensu vxoris validè donare potest, quia cum tota administratio sit apud ipsum, potest solus regulariter alienare bona communia mobilia etiam notabili donatione donando, duabus tamen accedentibus conditionibus: primo quod tenetur taliter donata computare in partẽ suam, imo facere quod id vxori suæ innotescat, vt in partitione tantundem plus sibi cedat. Qō. 8.

¶ Secundo quod donatarius si credit maritum, id non manifestaturum vxori, neque in sua parte clam illud donatum computaturum, tenetur eam eius rei admonere. Hæc omnia locum habent in terris vbi lucra inter virum & vxorem, sunt communia, quia ibi licet impensa viri prouida, vel prodiga diminuat lucra, non tamen id facit donatio, quia hæc illi non permittitur, sicut illa.

¶ Nequid scitu dignum in hac materia sub silentio trãseamus, superaddimus adhuc & id difficultatis indagare, scilicet si mulier viderit virum, profusè & non in modica quantitate, semel, aut sæpè parentibus suis, aliisque personis amicis largitum fuisse. Quid facere licitè possit tunc illa: vt suam redimat vexationem, sibique recompenset, Adhoc etiam dicitur quod non desunt in hoc casu vxori licita, ac prompta remedia. Nam si mulier non sola ducta suspitione, sed euidenter perspectum habet maritũ suum Qō. 9.

in

in fraudem ipsius vxoris,suorumq; filiorum,suis parentibus,aliisque personis,semel , vel sæpe in notabili quantitate largitum esse ipsa quoque secreto potest licitè tantundem suis parẽtibus, vel filiis suis susceptis ex alio marito, via recompensationis largiri , ne filij ex alio marito isto suo iure defraudentur. Hoc citra dubium potest ipsa facere,quando per recursum ad iudicem,iurgia, ac notabilia inconuenientia secutura timerentur , neque aliter iustitiam filiorum posset tutari.[n]

n *Multi huic sententiæ calculu adduit Card. Rod. Xuarez.l.quoniã . C. de inof. testam.& Greg.Lopez in l. 8.glos.prima.t.ti.4. part.4.*

CAPVT XXV.

¶ *De lege Matritia circa dotem filiabus aßignandam an taliter sit recepta quod in vtroque foro obliget.*

IAM & alia pertinentia ad hanc materiam perstant nobis diffinienda. f aliter contingere in filio in studio nutrito à patre,& aliter in creditore secundum Nauarrum[a] quia filius in parte sibi debitæ legitimæ computare sumptus alimẽtorum,quos in studio literarum dum versatur, à patre accepit non tenetur nisi peculium castrense habuisset apud patrem,vt diximus. At legatũ si sit relictum creditori per vltimam voluntatem, si cum creditore allegante anteà debitum erat voluntariè contractum , tunc creditor legatarius non videtur teneri ad illud in recompensationem talis debiti computandum. Si autem debitum erat necessarium,præsumitur in foro exteriori,in recompensationem talis debiti necessarij legatum fuisse relictum : quare præter solutionem legati non potest aliam solutionem pro debito expectare.

a *Summa Lat.num. 160.*

b *l.si cum dotẽ.§.si pater ff. soluto. matr. & in §.sciẽdum.l.1. C.de re. vxo. act. c.officij.de testam.*

¶ Postquam diximus etiam peccare filium accipiendo bona patris sine consensu patris , vel non permissa accipi à filio,cum animo eum remunerandi,& quod traditio requiritur vt libri & arma fiant bona castrensia , quæ traditio requiritur fiat in vita patris. Addimus respectu matris, filios non dici eius potestati mancipatos, quare si eis donauerit aliquid de suis paraphernalibus , in vita mariti & in vita sua donatio , valida erit , in eo quod non est inofficiosa.

¶ Iam illa celeberrima venit in nostra tempestate quæ-

stio.

ſtio. De melioratione filiarum, in tertia & quinta parte aſſis an ſit licita & valida, quia lex Matritij [c] quæ nunc inſerta in recopilatione noua legum venit, magnum negotium nobis, & iuriſtis faceſſit circa eius intellectum, quia huiuſmodi meliorationes erga filias cauſa dotis, & nuptiarum ne fiant interdicere videtur. Quare pro expeditione quæſtionis ſit primũ dictum. ¶ Qui habent 2000. dipondia ex redditibus & vltra non poſſunt meliorare filias ſuas, ſed tantum poſſunt dotes ſibi ſignatas in lege Matritij condita, eis conferre. ¶ Huius ſententiæ eſt frater Antonius Cordubenſis.

[c] *Lex Matrit. Imperat. Caroli quinti Hiſpan. Regis edicto anno 1534. lata fuit.*

¶ Sed non tantum conuenit inter doctores, an patres qui ad redditus quotannos ducentorum millium dipondiorum habendos, nõ pertingunt, neque filiam dote ſexcentorum millium dipondiorum donant, etiam comprehendantur ſub iſta Matritia lege, nam quibuſdam videtur Couarrubiam tenere affirmatiuam. ſ. quod planè & iſti ſub illa contineantur. Cæterum Couarrubias nihil huiuſmodi aſſerit neq; de meliorationibus filiarũ eſt locutus. Communiterq; ſubſcribitur ſentẽtiæ doctoris Nuñes de Abendaño ſuper capitula de correctoribus aſſerentis ꝙ ab hac pro dote, vel pro nuptiis filiæ melioratione faciẽda, per prædictam legem ſolum prohibentur illæ perſonę quæ iura redditum ibi ſignata obtinent. Et quod lex eos non interdicat à tali melioratione facienda qui nec ad ea iura redditũ obtinenda pertingunt: quæ in lege ſunt prætaxata, nec ad conferendum in dotem filiæ ſexcẽta millia dipondiorum pertingunt: nec ad id facultatem habẽt. Sed ij legum regni diſpoſitioni tantum ſubiecti manẽt, legiq; 17. Taurenſi. Vnde per meliorationẽ, filias in dote augere per leges non interdicũtur: dum talis dos quotam. 6000. dipondiorum non excedat nec attingat, neque ſit inofficioſa. i. dum non excedat, ſuam legitimam, & tertiam & quintam quotam aſſis, & hoc primum dictum procedit niſi aliter ſit in vſu receptum. Nam tunc perſtante more contrario, vel videtur legem non fuiſſe receptam, vel per contrariam conſuetudinem ei fuiſſe derogatum.

¶ Secundum dictum ſit ante matrimonium, vel poſt matrimonium poſſunt parentes augere meliorateque filias etiam ſi ſuppetant ſibi redditus vltra. 2000. dipõdiorum

rum,sed tamen non possunt titulo dotis vel nuptiarum.s. stipulando genero pro matrimonio filiæ sic eam augere & meliorare, sed tantum possunt dotes in lege Matritij condita contentas filiabus tradere.

Qō.1. ¶ Sed iam perplexitas quæstionis aperiẽda venit, nam an huiusmodi lex Matritica solum in foro litigioso. i. exteriori sic in dote augere filias interdicat, an vero in foro quoque conscientiæ talem auctionem meliorationemq; prohibeat non parum controuertitur inter doctores.

¶ Super quam quæstionem Corduba loco allegato licet quoad id quod attinet ad forum exterius licentiatum Baëzam in tractatu super legem Matritij hanc copiosè materiam dissetentem in authorem prædictorum adducat, sed cum ad punctum conscientiæ deuenit an in conscientia valida sic talis melioratio,an nō superaddit Corduba prædictam legem vt fertur tantum in foro litigioso vigere, in foro autem conscientiæ talem super excedentem dum inofficiosa non sit,non irritare dotationem: sed integrũ cuiq; patri manere posse pro libito dotare prout genero stipulari de dote voluerit,vt ei liberum erat antea secundum Taurinas leges, sed tandem concludit sciscitandum fore à iuristis de vsu praxique prædictæ legis, tuncq; hoc comperto huic vsui etiam in conscientia accedendum esse censet.

¶ At licet hæc sententia tutior esse videatur, tamen in hac resolutione non quiescit animus, nam neque ratio Cordubæ concludit, scilicet quod si ita secundum sententiam iuristarum aliquid in foro exteriori seruatur: ita in conscientia perinde sit seruandum, nam potest aliquis contractus in foro conscientiæ non præpedire dominij translationem: sicut in pluribus casibus possemus exemplificare.

¶ Quare pro resolutione quæstionis sit tertium assertum,& dictum, vbi sic vltra suas legitimas augere in dote non inofficiosa filias in vsu receptum est: licet per li-
Qō.2. tem.intentam in foro litigioso talis dos excedens quotam lege Matritica præsignatam per iudices solita sit reuocari ?dum eius proponitur repetitio,tamen ante repetitionem, & sententiã iudicis:nō damnarem in conscientia filiã:aut generũ hãc dotem excedentẽ taxam Matritij legis

legis non tamen inofficiosam si sibi retinerent. Hanc assertionem non improbabiliter vti reor hic statuo, primo quia existimo neque confessarios in foro conscientiæ solitos esse ad talem dotem restituendam obligare, aut astringere pœnitentes.

¶ Cui rationi & superaddo alias has maioris momenti & apparentię, quia arguitur sic in gratiam eius. Si ista dos restituenda esset, id ideo esset, quia taxationem legis Matritij excederet: sed ob hanc rationē non venit restituenda, quod ex eo patet, quia lex hæc Matritica translationem dominij in talem dotem non impedit, vt liquet ex regula generali Summistarum dicentium, quod cōtra legem factum est tenet in conscientia, quando transgressoribus legis in foro exteriori subeunda pœna expresse apponitur in ipsa lege: sed sic est quod in Matritica ista lege adiicitur ista pœna, scilicet quod transgressor legis hunc excessum dotis quem contulit amittat: ergo talis dos in conscientia valida est, neque ante sententiam iudicis venit restituenda.

¶ Item etiam secundo persuadetur sic quia id quod est naturale: nisi lex deroget expresse: non est derogandum per sententiam alicuius doctoris, sed nihil est tam naturale quam vt dominia rerum ex volūtate domini in alios transferantur: præsertim quando in foro cōsciētiæ translatio dominij non præpeditur expresse per legem. Lex autem hæc Matritica solum talis dotis excedentis contractum si irritat, in foro duntaxat exteriori videtur irritare: cum solum ad forum exterius pertinentem adhibeat pœnam. Ergo excessus talis dotis non inofficiosę ante sententiam iudicis in conscientia non videtur restituendus, quia si venit restituendus erit per repetitionem.

¶ Item tertio corroboratur nostra prædicta assertio ex regula celebri Iuristarum lex[d] posterior solum derogat priori in eo quo priori expresse contradicit, & non in aliis: at lex Tauri antea in conscientia concedebat istas meliorationes pro nuptiis filiarum posse fieri, sed ista lex Caroli Imperatoris Matritij lata eas in conscientia irritas esse expresse non declarat, sed solum in foro exteriori pronunciandas esse irritas decernit. Quia sic concludit contractus & pactiones si in fraudem legis quis moliatur

d Lex præcedēs determinatur per se. quētē, & nō est nouū de leg. l. 1. ad l. in fe. Aquil.

in se fore nullos Ergo in conscientia talis dotatio sic excedens dum non sit inofficiosa valida erit. ¶ Item vltimo, quia in conscientia hanc legem existimo non fuisse vsu receptam præsertim in Indiarum regionibus, quod si alicubi est vsu recepta, erit tantum in foro exteriori. Quod si ita est quod vsu non est recepta in foro interiori, sed exteriori forte tantum, cum consuetudo interpretetur legem, & sensum eius, sequitur quod tunc in conscientia, talis excessus non sit restituendus. Item postremo quia cæteris paribus opinio pro dote sicut pro testamento est fauorabilior, sed hæc mea assertio fauet doti, ergo in cōscientia est amplectēda si sic est in vsu recepta.

¶ Sed aduersus hanc assertionem dimicant argumenta valida. Primo, quia axioma commune est quod idem est ius fori & ius poli, id est, conscientiæ, quando sententia, vel lex non fundatur in falsa præsumptione, sed ista lex non fundatur in falsa præsumptione, ergo obligat in conscientia, dum decernit in fraudem legis intentatum cōtractum, vel consummatum pactum, in se esse nullum.

¶ Secundo quia videtur inconcinne dictum quod possit talis lex esse recepta vsu in foro exteriori, & ꝙ non sit recepta vsu, vt in cōscietia talis dotis cōtract⁹ sit inualid⁹.

¶ Item vltimo quia quando lex irritat vel annullat aliquem contractum, vel pactum, tunc secūdum Cordubam in quæstionario, libro primo, quæst. 3 [?] ratione illius contractus irriti acceptum restituendum est: & non potest retineri, vt constat, quia tunc deficit iustus titulus.

¶ Hæc argumenta hanc nostram assertionem reddunt valde dubium. Quare ne tam dubia redderetur consulto apposuimus in ea quando filias sic dote augere vsum receptum est, non fore filiam, & generum ad eam restituendam damnādos ante repetitionem. Quia frater Iosephus in suis floribus non parum fauens huic assertioni fundamentum affert dicens; quando lex irritat duntaxat contractum, nec prohibet expresse, vel ex cōsuetudine translationē dominij, talē contractum esse in conscientia validum, vt glossa in l. non est dubium. C. de legatis. tradit solum denegari actionem legatorum quæ ratione defectus solemnitatis sunt nulla, & hac quoque ratione cōcludimus ex mente Soti licet leges irritent testamenta & legata mi-

us so-

nus soleunia, quòd legatarius, vel hæres constitutus per testamentũ minus solenne possit retinere bona conscientia hæreditatem vel legatum antequam à se repetatur: si eius possessione potiebatur antea, sic in præsentiarum talis dos excessiua ante repetitionem poterit bona cõscientia retineri, quia ita Sotus [c] pie interpretatur iura humana irritantia contractus, scilicet quod nihil aliud volunt quam quod in iudicio tales contractus habeantur nulli: non autem quod ipso statim facto, trãslatio sit nulla, quare si ille cui competit repetitio per ignorantiam non repetit: quamuis gener accipiens dotem hanc contra Matritij legem id rescìat non tenetur fratribus suæ vxoris vt illum excessum repetant reuelare.

c *Sotus de iust.& iure.li. 4. q.5.art.3.*

¶ Igitur concludimus tandem quod quando sic est vsu receptum vt non restituant, ante repetitionem excessum dotis, ante repetitionem non tenentur gener & filia eum restituere, quia vsus interpretatur legem, & quia lex non obligat nisi prout est in vsu recepta, per quam doctrinam remanent diluta, & debilitata, neruosa, quæ prima facie videbantur argumenta.

¶ Secundo dico, quod vbi talis melioratio in aliquibus regionibus communiter solita est fieri, non tanquam illicita est damnanda, quia vsus præscriptus potuit præscripsisse contra legem. ¶ Tertio dico, quòd quia cum in dubio secundum ius nullum præsertim bona fide adeptus possessionem à sua possessione sit deturbandus, ita etiam hic quia non satis constat, an lex prædicta translationem dominij excessus dotis in conscientia impediat, vel non, per confessores, & doctores filia & gener à sua possessione non sunt deturbandi nec cogendi restituere ante repetitionem. Scio posse aliquem nos redarguere, scilicet non licere arguere à contractu nullo defectu solennitatis, quia solennitas hæc est extrinseca ad contractum dotis excessiuæ lege Marritica annullatum: quia respondemus forte nullam esse vel paruam differentiam quoad hoc inter vtrumque contractum quoad nullitatem, tum etiam quia & vsu nitimur: si talis sit, quia nunc interpretabitur legem, tum quoque aliæ rationes ad hoc adiuuant, sed de his satis.

CAPVT XXVI.

¶ Quomodo constabit donationes vel dotationes, seu meliorationes inter liberos fuisse inofficiosas, vel non, & de arris, & diuisione fructuum, & de alijs huiusmodi.

PОrro quoniam in hac materia inter disputandum sæpe meminimus de dote inofficiosa, quæ nulla lege permittitur, quæreudum nobis occurrit, quomodo patrum donationes vel dotationes respectu filiorum inofficiosas fuisse perpendemus? respondetur ergo tunc dos vel donatio collata à patribus inter nepotes, vel filios inofficiosa dicitur quando scilicet quintam & tertiam partem totius paternæ substantiæ excedit.

¶ At perpendendum restat substantia paterna, cuius quintam & tertiam partem excedere non posse dotem aut donationem dictant leges: quo valore sit prætaxanda an valore quo valebant bona, constitutionis dotis tempore, aut quo valebant bona constituentis dotem tempore suæ mortis? Super quam materiam decreta legum de Toro. l. 18 & 28. extant quibus in fauorem dotis indulgetur, quòd tantum tunc inofficiosa dicatur dos qn̄do excedit quintā & tertiam partē valoris, quo valebant facultates parentis cōstituentis, vel promittentis dotē tempore, quo dos fuit constituta & mandata, vel tempore obitus eius, qui eam ante constituerat, vel fuerat stipulatus. Et in hoc optio datur eligendi ei, cui talis dos fuit constituta, aut promissa vt pro libito eligere possit.

¶ Aliæ vero donationes [a] non dotales vt inofficiosæ dicantur, ac per consequens, vt earum excessus sit restituēdus, pensandus est valor facultatum donantis, quatenus tempore obitus eius valent, & non aliter. Ita in recopilatione noua legum. [b] superraddit cauendo ne meliorationes excipiātur ex dotibus: aut donationibus propter nuptias quæ ad collationem deducuntur.

¶ Insuper supradicta lege. l. lib. 5. tit. 8. sancitur cum filius, filiáue paternorum bonorum adierit hæreditatem, ad diuidenda bona paterna, vel materna, vel suorū ascendentium bona partienda tenebuntur ipsi suique hæred es ad cumulum talium bonorum diuidendorum afferre dotes, donationésque pro nuptiis, reliquásque à se receptas donatio

a Consule Matt. de Afflict. in const. reg Sicil. 8. no. 3. lib. 8. A ex. consil. 55. in 1. vol. C. de inof. dotib.

b Tit. de dotibus li. 5. l. 3. ti. 8. vbi l. 7. & 9. & 10. tit. 6. lib. 5. fol. 187.

lonationes quas de bonis quibus succedere volunt iam ecceperint. Quod si hæreditati cedere malunt sibi id liberum maneat: nisi prædictæ dotes donationésve fuerint noffic.osæ, quia tunc in eo quòd inofficiosæ extiterint, eliquis cohæredibus id venit restituendum etiam si id ecidat, durante matrimonio.

¶ Sed neque obliuioni hæc quæstio tradenda est, scilicet, si maritus & vxor alicui suorum liberorum promiserint dotem: ex quibus bonis soluenda veniat? Et quia egal.s hæc quæstio est: & solutio eius ex ipsis legibus eruenda est. Ad eam dicitur primo, quòd si communi consensu vir, & vxor alicui filio, vel filiæ dotem vel donationem propter nuptias polliciti sint, ex lucris communibus durante matrimonio partis soluenda venit, quibus lucris communibus si caruerint eãdem dotem vel donationem ex aliis bonis quomodolibet ad se pertinentibus quilibet pro rata, id est pro sua medietate tenebitur exsoluere. Qõ.I.

¶ Secundo dicimus, quod si solus pater durante matrimonio dotem, vel donationem propter nuptias filio communi sibi & vxori constituerit, talis dos, vel donatio exoluenda erit ex bonis durante illo matrimonio partis, ex eo quod lucra communia capiunt. Quod si talia lucra communia non suppetant, præfata dos vel donatio propter nuptias ex bonis viri, & non vxoris erit pendenda in recopilatione noua legum.[c]

¶ I quoque. 6. lib 5. tit. 6. cauetur patrem, aut matrem, aut ascendentem teneri dum promiserit adaugere in 3. & 5. parte suorum bonorum aliquem liberorum suorum, vel descendentium ad id implendum quando titulo matrimonij, vel alicuius causæ onerosæ hanc præstiterit fidẽ, quod si in vita nõ adimpleuerit pręstitam fidẽ cõsummato eorum vitæ cursu post mortem talis in quinta tertiaque parte melioratio pro confecta habeatur.

c ti.9.lib. 5.l. 8.fol. 293.

¶ Item titul. 6. lege lib. 5. recopilat. decernitur, quòd si pater, vel mater, vel aliquis ascendentium contractu inter viuos pactus fuerit se non adaucturum liberorum suorum vel descendentium quempiam, vel in tertia & quinta quota assis non melioraturum instrumentoque publico sic stipulatus est, talem adauctionem seu meliorationẽ perficere non valebit, quod si perficere tentauerit

nullius ſit roboris, vel momenti.

¶ Inſuper l. 8 cauetur quod adauctio hæc in tertia & quinta quota aſſis facta per teſtatorem valida ſit : ſuumque ſortiatur effectũ, etiam ſi cauſa præteritionis vel exhæredationis teſtamentum rumpatur vel annulletur.

¶ Inſuper libro quinto titulo octauo. l. 3. recopilationis nouæ ſtabilitur quod cum parentes aliquam donationem fecerint alicui liberorum filius hic intelligitur eſſe adauctus in contento in tertia & quinta parte aſſis, & legitima etiam ſi id non dixerint vt ſupra dictum meminimus. Neque valida ſit donatio ſi vltra hæc excesſerit nec aliam ſuperaddere meliorationem parentes poſſint.

¶ Vltra hæc libro. 5. titulo 6. l. 1. decernitur patrem aut matrem in auctione ſeu melioratione tertij : quando ſic conſtituerint adaugere liberorum aliquem vel deſcendentium legitimorum, vel via teſtamenti, vel alicuius vltimæ voluntatis, vel ratione contractus inter viuos, poſſe grauamen quodlibet ſiue reſtitutionis, ſiue fideicommiſſi pro libito imponere, in dictâque tertij quota innectere vincula, ſubmiſſiones, ſubſtitutiones, prout libuerit, dum hæc omnia inter ſuos deſcendentes legitimos conficiant. Quibus non ſuppetentibus id conficere valeant inter ſuos deſcendentes illegitimos : qui iure capaces eſſe poſſunt hæreditatis paterna. Quibus non extãtibus inter aſcendentes prædicta facere queant, quibus aſcendentibus, ſi etiam càruerint, poſſint prædictas ſubmiſſiones diſponere inter conſanguineos ſibi. Qui etiam conſanguinei ſi non ſuperſint, ul poſſint efficere inter extraneos, & aliter grauamen, ſeu conditionem in prædicto tertio apponere non poſſint, Huiuſmodique vincula. ſeu ſubmiſſiones ſiue fiant in tertia parte auctionis, ſiue quinta in perpetuum robur validitatis accipiant, vel pro tempore quod teſtator expreſſerit, neque in hoc diſcriminis aliquid fiat de quarta, vel quinta generatione.

¶ Ad hæc in recopilatione noua libro quarto, titulo 1. l. 12. folio. 124. conceditur pacta dotalia in contractibus dotalibus poſſe cum iuramento validari, & hic poſſe tabellionem fidei ferre teſtimonium citra pœnam. ¶ Sed quoniã fere omnia reſoluta manent, quæ ad hãc materiã,

quæ

quæ quotidiana est noscuntur pertinere consultum hic lectori bene fore puto, si reliqua hic adiecero:quæ merito pro complemento possunt desiderari, ne ea aliunde mendicando lector defessus vagetur.

¶ Igitur vt reliqua scitu digna sub breuitate debita perstringamus notãdum est primo, quod secundum.l.4. titulo 4.libro quinto ordinationum.& l.2 titul:3.lib.3.fori fructus bonorum castrẽsium,durante matrimonio habiti diuidendi sunt, ac etiam bonorum castrensium redditus, licet bona castrensia non veniant diuidenda, sed suo domino sunt reseruata.

¶ Secundò perpẽdendum est,quod secundum.l.2 tit.4. fori regalis quando bona castrensia: vtriusque coniugis expensis sunt lucrifacta, vtriusque coniugis erunt tanquã lucra communia. ¶ Tertiò perpendito lector quod facto diuortio per mortem ante omnia ex cumulo bonorum extrahẽda est dos appretiata secũdum.l.16 titu.1.partitę. 4. Bona autem dotalia tempore traditionis non prætaxata pretio,eadem sunt excipienda ab vxore secundum.l. 2°.& 33.tit.par.5.At quando sunt plures dotes, soluenda est primo prima:nisi vltima vxor in sua dote detulit bona,in quibus præferenda sit.¶ Dos autem & arræ maiori priuilegio potiuntur quam cætera antiquiora debita carentia hypothecis expressis.

¶ Bona insuper quæ lucrata est mulier ad cumulum bonorum communium pertinent ante partitionem, etiã si ante partitionem in viduitate acquisierit ea.

¶ Deinde secundum l.21.tit.2.partitæ tertiæ grex ouiũ allatus ad maritum ab vxore,si non prætaxatus adductus est,periculum illius subibit vxor, at fructus eius ad subleuanda onera matrimonialia marito cedent : pársque gregis mortua ex fructibus eiusdem gregis complenda, vel reficienda vxori venit.¶ Idem dicendum est de mancipiis si prætaxata tradãtur in dotem marito, quia quodam genus venditionis præsumitur, eorum periculũ penes maritum erit, alias si inappretiata sint tradita: periculum illorum vxor subibit. ¶ Casu quoque quo mancipia dotalia in potestatem seu possessionem mariti sine præuia eorum taxatione transfietanr, quia periculum & commodum tunc cedit vxori : si qui ex ancillis procreati

 fuerint

fuerint filij non ad maritum, sed ad vxorem vt illorum dominam pertinebunt l. 20. tit. 2 partitæ 4.

¶ Cæterum bona vsu consumptibilia in dotem allata, si consumantur, sunt in æquali valore deducenda ex cumulo bonorum. ¶ Præterea sicut supra meminimus secundum l. 14. titulo vigesimo libro tertio fori, mulier obnoxia fit ad medietatem eorum debitorũ soluendam, quæ durante matrimonio contracta sunt: sed si debita ante contractum matrimonium contracta sint vnusquisque coniugum soluet sua.

¶ Lectulus autem quotidianus excipietur ex bonis multiplicatis, quòd si talia nulla sint bona: ex bonis mariti excipiendus erit pro vxore, quod si ipsa postea nupserit lectum tunc restitutura est. Quod si ipsa attulerit lectum ex dote, non educetur pro lectulo communi secundum. l. 6. tit. 6. lib. 3 fori.

¶ Item pullulatæ vestes coniugis superstitis ex bonis multiplicatis veniunt deducendæ secundum glossatores. legis. 30. Taurensis.

¶ At superadiicimus secundum. l. 9. titu. 4. lib. 3. fori, quod vita functo aliquo coniugum, fructus pro illo tunc temporis in fundo apparentes inter viuum coniugem & hæredes vita functi coniugis veniunt dispartiendi. Quod si tales fructus nondum apparuerint, vel pullulauerint: illi coniugi cedent hi fructus, cuius fuerit possessionis, vel prædij radix solutis tamen expensis. Huius autem legis sanctio procedit in fructibus vinearum, hortorum, & arborum inde procedentibus. Nam si ex agricultura tales fructus sint demetendi, etiam si tempore mortis fructus huiusmodi non comparuerint pro medietate simul cum expensa culturæ erunt diuidendi.

¶ Insuper secundum l. 14. Taurensem disponitur vtrũque coniugum cum pertransierit ad alias nuptias posse de bonis multiplicatis sicut de propriis bonis disponere, etiam si de lucro non prouenerint: neque tenetur talium bonorum proprietatem, aut vsumfructum filiis reseruare.

¶ At vero secundum. l. 15. Taurensem verum est quod in omnibus casibus in quibus mulier secundò nubit, & tenetur reseruare proprietatem filiis prioris matrimonij habitam à primo marito, vel quod titulo hæreditario

habuit

habuit à filiis primi matrimonij, etiam in eisdem casibus tenetur vir.

¶ Quibus adiicimus quod secundum l. 2. tit. quarto, libro tertio fori vendita hæreditate durante matrimonio, si ex eius pretio emarur alia, vel si talis hæreditas cũ alia fuerit commutata: fructus erunt communes & hæreditas empta vel loco commutatæ succedens, erit cuius erat prima. ¶ Atque secundum l. 6. Taurensem mulier si renuntiauerit lucro non tenebitur ad debita. ¶ Adde quòd secũdum l. 2014. styli legatum de quinta parte educendum est prius ex cumulo bonorum, quam melioratio tertij. Atque de dicto quinto legata gratiosa & cera, missæque, & sumptus funeralium deduci iubentur. ¶ Præterea secundum l. 23. titulo. 3. partita. 3. hæreditas obtenta à patre ex filiis primi matrimonij restituenda venit filiis ex primo matrimonio adhuc superuiuẽtibus. ¶ Secundum etiam l. 6 Taurensem qui caruerit tam liberis quàm etiam ascendentibus legitimis tres quartas poterit legare, sed de bonis castrensibus poterit disponere pro animi sui sententia.

¶ Denique commissarius secundum l. 34. & 35. Taurẽsem non potest reuocare testamẽtum antea factum à defuncto, nequicquam testamento à se iam confecto super addere: etiam si facultatem mutandi, vel addendi sibi reseruauit, teneturque talis commissarius si sit in loco, quo sibi commissio fuit facta, intra menses quatuor tale testamentum conficere. Si vero absens fuerit sex mensium ad id conficiendum prorogatio sibi conceditur. Si verò contigerit eum extra regnum versari, tantum intra annum conficiendi lex præbet facultatem secundum. l. 5. tit. 2 part.

¶ Vtrum sufficiunt signa[d] pro verbis pro validitate testamenti condendi inter loquela carentes dubitatur, non desunt qui sufficere autument, sed id causidicis disputandum relinquo, quamuis Iulius clarius ait in materia de testamentis quod si testator interrogatus ab alio articulare loqui non possit non valet, quia requiritur, quod non adeo oppressus sit morte quod articulare loqui non possit: sed habeat adhuc bonum sensum, & bonam memoriam, vt omnes doctores allegant. ¶ Perpende

Qõ. 2.

d *At quis istas gesticulationes & signa plenè percipere possit aut quis iis liã int rpreti bus in tã seria re cre dat. Hec Virgi us ex ciu mat, in cõ. qui te stam. fac. poss.*

pende

pende quoque secundum. l. 8. & 13. &. 2. tit. 9. partitæ. 6.per restitutionem in integrum vsque ad 28. annum qui cum minor esset. 25. annis renunciauit hæreditati poterit eam recuperare.

¶ Vlterius secundum. l. 6. titul. 2 2. partitæ 3. pupillus, id est, tutor vice eius, mulier quoque in vtero habens ex marito suo, dum bonorum possessionem in iudicio postulant, pro pupillo etiam non probata plene filiatione, vel matrimonio, in possessionem bonorum manumittendi sunt illico. Cumque talis pupillus annos discretionis legitimos, id est, 14. fuerit adeptus: possunt exceptiones contra eius legitimitatem, & matrimonium, & filiationem matrisque impregnationem obiici. ¶ Adhæc secundum. l. 14. Taurensem absque licentia viri vxor hæreditati alicui sibi obuenienti renunciare non valet: licet possit eam acceptare cum beneficio inuentarij, & non aliter.

¶ Deinde secundum. l 7. tit. 13. parti. 6. sancitur quod si maritus diues reliquerit vxorem pauperem, ipsa cuartam partem bonorum mariti hæreditet siue filij manserint, siue non, quando ipsa aliter pro qualitate personæ vitam transigere non possit.

¶ Arræ demum secundum. l. 1. titulo. 2. libro tertio Fori decimam partem bonorum mariti, quando ipse eas dederit, vel ipsa petiuerit non excedent. ¶ Cauetur insuper in recopilatione noua. l. 1 libro quinto, titulo 2. nullum regnorum Hispaniæ incolam dum sponsalia contrahit, vel ducit vxorem suæ sponsæ vel coniugi in indumentis iocalibus, vel aliis rebus posse dare vltra valorem octauæ partis dotis quam ipsa attulit, virque recepit. Annullantur autem contractus, pacta, vel promissione in fraudem huius legis initæ, & decernuntur nullius esse valoris, & effectu, sed de his satis.

CAPVT XXVII.

¶ *De donationibus & promissionibus, quæ materia proficua est etiam Iuristis.*

QVoniam de donationibus inter virum & vxorem, & inter patrem & filium iam peregimus: de donationibus, & promissionibus, quia forte nullos nos

nos aptior locus manebit, vel ne ad eandem materiã pertinentia segregemus: materiam absoluamus hic operæpretium erit. ¶ Igitur, vt à diffinitione donationis exordiamur: donatio propriè est: cum quis ea mente dat vt statim accipientis fiat: neque vllo casu ad se reuerti velit, quia solum propriè spectat ad liberalitatem.

¶ Sed iam primum emergit dubium, vtrum donatio vltra quantitatem à lege statutam, & concessam donari, valida sit nécne? & quo expeditius ab hac quæstione nos extricemus dicimus aliter nobis esse loquendum in foro conscientiæ: aliter vero in exteriori foro. Nam si in foro conscientiæ loquamur dum parentes inofficiosè non donent, & dum alij non donant vltra pręscriptum per leges, si de propriis donent, valida erit donatio, atque donatarius recipiens id donatum liber manet à restitutione, propter regulam generalem communiter acceptam, scilicet quia nihil est tam naturale, quam vt dominia in alios ex voluntate domini transferantur, præsertim quando huiusmodi translatio dominij per legem in foro conscientiæ non præpeditur, & leges solum prohibent formam contractus in foro exteriori, & non in foro animæ: vt constat ex consuetudine, quæ est optima legum interpres. Qō. 1.

¶ Vndè ex ista sententia, cui accedit frater Iosephus in suis floribus in materia de restitutione: sequitur donationem excedentem summam quingentorum aureorum, quàm iura prohibent sine insinuatione fieri posse. i. secũdum Syluestrum sine iudicis competentis authoritate ad sic donandum præstita[a] validam esse in conscientia etiam si sine tali insinuatione, id est sine præstatione authoritatis superioris fiat. ¶ Imo si iuramento firmetur talis donatio excedens, facta sine insinuatione, valida erit in foro exteriori secundum Iulium Clarum. Estque apud Legistas & Canonistas canonizata opinio. Intelligiturque confirmari iuramento, si tali insinuationi fuit renunciatum specialiter, quia secundum Legistas & Canonistas communiter, potest illi cum iuramento renunciari, & licet ita sit tenendum, tamen fauor animæ & iuramenti videtur hic militare, vt etiam in foro exteriori valeat quamuis insinuationi non renunciauerit.

a *l. Sacimus C. de donation.*

¶ Sed

Qō 2. ¶ Sed iam alia quæstio in medium producitur ventilanda scilicet an donatio per quemcunque metum facta in conscientia sit nulla. ¶ Nam Panormitanus cap. Abbas validam esse testatur. Almainus verò eam validam esse inficiatur, sed veritas rei est, quod donatio per quemcunque metum facta est in conscientia nulla. Quia donatio suaptè natura est datio gratuita & libera, at metus siue grauis sit, id est cadens in virum constantem, siue modicus, vterque extenuat libertatem. Ergo vterque in conscientia efficit donationem irritam. Est tamen sententia hæc contra canonistas asserentes ad annullandam donationem requiri metum grauem, id est cadentem in virum constantem, sed tamen huic meæ sententiæ accedit frater Iosephus in suis floribus loco supra allegato, eámque sua authoritate fulcit Nauarrus,[b] docet transactionem & donationem in foro conscientiæ non valere quoties non fiunt animo libero, etiam si non intercedat tantus metus, quantum forum exterius ad inualidandum eas requirit.[c]

¶ Secundo ad quæstionem superadiicimus, quod si donans iuramento firmauerit donationem tunc etiã si metu quocunque adactus id iurauit, astrictus manet ad eã donationem adimplendam, nisi fortè iuramenti relaxationẽ petierit. Ad donatarius in hoc casu, tenetur talem donationem remittere, vel iam acceptam restituere cap. 1. de iureiurando.

¶ Vlterius iam in dubium in hac materia solet reuocari an donatio facta solo voluntatis interiori actu sit in conscientia valida, verbi gratia, si Petrus animo suo, vel verbo, inscio Paulo, quidpiam donaret, an ex donatione illa Petrus teneretur antequam Paulus acceptaret. Et videtur teneri quia cum Deo apud se quidpiam quis vouet illico obligatur: pari formiter, ergo videtur ligari qui sic donauit. ¶ Ad quæstionem existimo dicendum primo, quod quando vtriusque partis consensus expressus non interuenit donatio est nulla. Est Soti de iustitia & iure, libro tertio, quæstione quinta, articulo tertio. Ideoq́; ait Sotus antequam donationẽ alter accepter potest reuocari absq; vlla iusta causa. Secus est de voto Deo facto, quia ipse si

Qō 3. iustum est, semper acceptat. Et fratris Iosephi in suis floribus,

b Nauar. in Sum. Lat. c. 7. nu. 4. ex mente Adriani. in 4. de restitut. q. 2. col. 4. vers. ex quibus.

c Quilibet cõtractus celebratus iusto metu, siue sit hinc inde obligatorius, siue ex altera tantum parte rescinditur. Alex. 1. si donationis. C. de his quæ vi metúsve causa fiunt. & l. interpositus. C. de transact.

ribus, eſt etiam Iulij Clari iuriſtæ. In tractatu de donationibus, & probatur hoc dictum primo ratione Soti, quia cum donatio ſit quędam datio, datio vero relationem dicat ad accipientem: non videtur oriri obligatio antequã alter acceptet.

¶ Secundo, ratione fratris Ioſephi quia donatio eſt contractus. Contractus autem eſt attractio voluntatis vtriuſque partis, ergo vtriuſque partis conſenſus requiritur: vnde ſecũdum Iulium Clarum non poteſt perfici donatio niſi interueniente pacto.

¶ Sed nunquid donatio ad pias cauſas facta abſenti. i. eccleſiæ, vel pauperibus, in fauorẽ piæ cauſæ valida erit? Reſpondet Iulius Clarus loco citato quod ſi non ſit aliquis qui pro tali abſenti. ſ. pro eccleſia, vel pauperibus acceptet, donatio valida non erit. Quod notandum ipſe cenſet, quia de facili quis poſſet reſpondere contrarium, niſi aduerteret. Qõ. 4.

¶ Sed quid ſi ſolenniter coram teſtibus donatio fiat abſenti. ¶ Cum huius quæſtionis meminerit Sotus loco citato: reſpondet in hoc ſtandum eſſe iure ciuili: quare dicẽdum eſt ad quæſtionem cum Iulio Claro iuris ciuilis ſtudioſiſſimo, quod donatio facta abſenti valida nequaquam eſt: niſi nuntius epiſtoláve interuenerit, quia perfici non poteſt ſine pacto, ac perinde nec ſine conſenſu donantis, vel donatarij interueniẽte. ¶ Requiritur autem talis nuntius ſpecialiter à donante ſit deſtinatus. Nõ enim ſatis eſſet: ſi per motum proprium alius eam donationem ad aures donatarij, eiuſque notitiam deferret. Qõ. 5.

¶ Vnde non ſatis eſt, ſi donatarius apprehenderit poſſeſſionem rei donatæ ſibi in abſentia, niſi vt rurſus repetimus, ad id ſpecialiter nuntius, vel epiſtola mittatur à donante. ¶ Sed quid ſi donatio fiat abſenti: notario ſtipulante pro abſente, an valida erit? Reſpondetur, quod valida ſane tunc erit ſecundum Iulium Clarum. Et quæritur actio donatario ſine ceſſione. Poteſt enim notarius alteri ſtipulari pro altero. Et in hoc caſu, vbi pro donatario abſente ſtipulatur notarius: valida erit donatio ante acceptationem illius factam à donatario. Et ſecundum opinionem magis communem non poterit reuocari. Ita Julius Clarus ſequendo ius commune ciuile ait, ita frater

Ioſe-

Iosephus in suis floribus ait quod nulla erit donatio per scripturam, & coram testibus absenti facta, si antequam donatarius acceptet, reuocetur quia deficit voluntas vtriusque partis requisita ad donationem.

Qō 6. ¶ Sed quidquid sit de iure ciuili communi arbitror secundum legem peculiarem Hispaniæ regis Illephonsi, Inter Hispanos sententiam Soti [d] magis fore auscultandam vbi ait quod si donatio solenniter coram testibus fiat absenti, absque donatarij consensu, vel absque legitima causa iura reuocationem non sinere Quod si ita est neque in conscientia reuocari permittitur. Ita Sotus quæ quidem sententia procedit stando non in iure communi sed stando in l. 2. recopilationis nouæ lib. 5. tit. 16. domini regis Alphonsi secundi Compluti edita. vbi sic decernitur cum appaluerit quempiã alteri obligare se voluisse per promissionem, contractúmve aliquem, ipsum quippe teneri explere id ad quod sic se astringit per obligationem talem: nequé excipere posse de stipulatione non facta, hoc est de promissione certa solennitate iuris non præmissa, neq; excipere posse contractum talem vel obligationem inter absentes intercessisse, neq; ante tabellionem publicum interuenisse, vel talem obligationem, vel contractum, vel promissionem alteri personæ priuatæ nomine absentium fuisse factam, vel quod se astrinxerit alicui se exhibiturum alteri aliquid vel aliquam rem gesturum, adhuc huiusmodi obligationem, & contractum, quamuis forma cogitum sit vnum alteri se voluisse obligare, valere sancitur.

d *Sotus l. 3. q. 5. art. 3.*

¶ Vnde considerato effectu, & substantia verborum, vt innuit imo apertè ait Iulius Clarus loco allegato cũ nihil aliud sit promissio donandi, quam donatio, & donatio cum plus perfectionis habeat quam promissio: sequitur quod facta solenniter coram testibus sit obligatoria etiam si fiat absenti, quia prædicta lex Hispaniæ quæ de iure cõmmuni sunt exceptiones omnes pro donantibus, contra donatarios absentes tempore contractus donationis, tollit: vnde cum in dubio semper inclinandum nobis sit in sentẽtiam per quam actus efficax reddatur: sequitur quod quamuis sentẽtia hęc Soti esset dubia quę profecto talis non est inter Hispanos: quia ei suffragatur prædicta Hispa-

Hispanica lex: quia fauet validitati donationis huius absenti solenniter coram testibus factæ: magis auscultanda est.

¶ Sed quid videtur dicendum, si donatio facta fuerit præsenti donatario tacenti, an valida erit. Dico ergo primo quod præsens donatarius si taceat dum sibi fieri donationem videt: adhuc donatio valida esse videtur dicendum si regulam iuris hic auscultemus in 6. regul. 43. qui tacet consentire videtur. Quæ regula secundum interpretes, & glossam maximum locum habet in fauorabilibus: inter quæ computatur donatio. Erit igitur valida donatio facta præsenti, & tacenti: ita Iulius Clarus materia de donationibus contra fratrem Iosephum de vot. quamuis crediderim, quod sicut ait Sotus [e] pars cui promissa sunt sponsalia, vt illa acceptet si nihil in præsenti spondeat: sed tempus deliberandi accipiat: diuque deliberationem prolatet, censetur alterius promissionem contemnere. Sic & in hoc casu, si donatarius, qui tacuit cum donatio facta fuit sibi præsenti, deliberationem acceptandi eam expresse, vel eam postulandi prolatet, iam eam censetur contemnere. Qō 7.

e Sotus in 4 sentēt. tom. 3. 2. dist. 7. q. 2. art. 1. circa primam conclusioné.

CAPVT XXVIII.

¶ *De donationibus sub conditione vel modo validis, vel reuocabilibus, vel non reuocabilibus.*

PORRO quoniam materiam de donationibus agressi sumus illucidare, de donationis sub cōditione emissæ validitate non est hic nobis prætereunda disputatio. Quæritur ergo an talis donatio sub conditione robur valoris obtineat. Igitur pro appertione difficultatis statuamus has propositiones. Quarum prima sit secundum ius ciuile conditio impossibilis, vel turpis de futuro, vel matrimonij impeditiua, scilicet lego Mariæ mille, si non nupserit, vel maioris boni impeditiua, scilicet si religionem non ingrediatur: donationem præsentem in testamento factam, quoad forum exterius non inualidat. Patet conclusio, quia huiusmodi conditiones in iure pro non ap- Qō. 1.

positis

positis habentur. Quare ex hac conclusione colligitur φ in foro exteriori donatio facta sub conditione aliqua ex prædictis quatuor per testamentum relicta etiam nō existente conditione, valet, vt diffinitur cap. fina. & cap. verum de conditionibus appositis.

a Vide tit. ff. de cōd. & demonstrat.

¶ Secundo conclusio, si loquamur in foro conscientiæ donatio facta sub vna conditione ex prædictis præmissis quatuor impossibilibus, vel turpibus, vel matrimonij, vel maioris boni, id est religionis impeditiuis non existente conditione in conscientia non valet; quando colligitur voluntatem testatoris fuisse, vt conditio adimpleretur & non aliter voluisse donare. Hæc conclusio est fratris Iosephi in suis floribus, cui accedunt in foro conscientiæ loquendo Caietanus & Nauarrus. Et patet, quia in consciētia, deficiente conditione deficit donantis voluntas, quia voluntate deficiente non transfertur dominium. Item claret quia prædictæ leges de conditionibus turpibus, aut impossibilibus habendis fundantur in præsumptione, scilicet quod sic testator se voluit iuri, & rationi conformare. At in foro conscientiæ secundum Nauar. cessat præsumptio cum de voluntate donatoris in testamento constat in contrarium. Conclusio hæc intelligitur nisi donator significauit, aut voluit suam donationem secundum ius ciuile fore interpretandam. Sicut si donator esset iuris ciuilis conscius, etiam si sub vna illarum. 4 cōditionum donasset etiam non existente conditione secundum fratrem Iosephum legatum esset validum, quia visus est inquit secundum iuris formam donare. Sed forsitan talis cum iuris oppositi conscius sit, & nihilominus sub aliqua illarum. 4. conditionum, vult donare, & non aliter præsumendum est in conscientia secundum iuris formam noluisse donare: sed suam tantum peculiarē voluntatem voluisse seruari.

b Hæc est Bart. in l. mulier. ff ad Treb. §. cū proponeretur.

¶ Igitur pro ampliori explanatione sit tertia conclusio: quando vltima voluntas testatoris ignoratur, neque satis ex verbis eius in testamento colligitur: donatio [b] secundum iura interpretanda est quia sic voluisse iuri se conformare in dubio præsumendum est. Alias vltima voluntas testatoris dum de ea cōstat pro lege seruanda est. [c] Et hæc videtur bona decisio. Et quia cum de vltima volun-

c cap. vlt. 3. q. 2. Vtae vyl. legatū. 1.

tate testatoris constat pro lege seruanda est, idcirco secundum fratrem Iosephum iudex in foro exteriori inique iudicabit: si contra donantem sub vna conditione ex supradictis quatuor ea non impleta sententiam tulerit, quando testator insinuauit se nolle valere donationem neque sortiri effectum, nisi conditione impleta. Et ratio est in promptu, scilicet quia cessat iam præsumptio legis, cum voluntas testatoris habetur comperta.

¶ Proditur & alia hic quæstio an donatio causalis valida sit etiam causa non subsequuta. Et ideo ambigitur an donatio modalis valoris robur habeat modo non expleto. Et primo præmittamus oportet differentiam inter cõditionem, modum, causam, & demonstrationẽ quam soliti sunt assignare Iuristæ. Dicitur ergo secundum Syluest. verb. conditio, conditio proprie est[d] quidã futurus euentus in quem dispositio suspenditur & dicitur euentus futurus, quia de præterito vel de præsenti noñ dicitur conditio proprie, quia non suspendit. l. cum ad præsens cum duabus sequentibus. ff. si certum petatur. Vnde proprie est conditio quando suspendit in futurum euentum, siue incertitudo sit respectu rei, siue respectu diei, licet aliquæ glossæ dubitauerint de die mortis.[e]

¶ Deinde consequenter inquiritur æquiualentes li si, & conditionem importantes quæ nam sint dictiones, dico verbi causa quòd est li, cum v. g. lego cum Titius fuerit consul. & li nisi, vt vendo tibi librum aureo, nisi alius intra mensem conditionem fecerit meliorem & li, alioquin & li, alias vt scribes mihi librum intra mensem, alioquin, vel alias, 10. nomine pœnę dabis, & li, siue vt promitto 10. si nauis ex Asia venerit, siue Titius fuerit consul, & li, aut alternatiuũ, vt relinquo prędia propinquis, aut liberis[f] qa sensus est, si non sunt propinqui venient liberi, & li, quandiu, vt lego quãdiu gesseris negotia hæredis mei, & li, quo ad donec, quousque, quia idem significant, & li, dum, vt lego vxori dum erit cum filio meo & li, quando, li, quandocunque aut vbi nupserit & idem de aliis innumeris.

¶ Sed iam quid est modus, indagandum venit, quem importat. li, vt. ¶ Est ergo modus vt patet ex legibus[g] loquentibus de illo omnis qualitas adiecta dispositioni. sed hoc est generaliter accipiendo modum. Sed si de modo

n verb. legatum 1. q. 12.

Qõ. 1.

d Hanc definitionẽ struit Bar. in l. 1. col. 1. ff. de cõdit. & demonstr.

e glo. in l. omnibus. ff. de reg. iur. Text. est in l. quocunque. §. 1. de verb. oblig.

Qõ. 2.

f l. cũ pater. §. pen. ff. de lega

Qõ. 3.

g l. obligationẽ. §. modus. ff. de act. & oblig.

specialiter loquamur, modus est moderamē dispositionis per oneris oppositionem tanquam causæ finalis, vt promitto, & lego tibi vt facias illud. Ideo modus non suspendit vt conditio: sed clarificat. Vnde promissum sub modo pōt peti de pręsenti exhibita cautione de modo seruādo.[h]

h l. qui hæredi. l. quibus diebus §. Termitim. ff. de condi. & demō. & quod nos in cæterum, de condi. apposition.

¶ Iam inuestigemus opus erit quibus dictionibus signatur modus, seu quæ dictiones sint æquiualentes li. vt & dico quòd est li. dummodo, quia eandem habet significationem. ff. de contrahenda emption. l. cum ab eo, & li. ne. quia æquiualet huic vt nō, & li. ad. vt lego ad ędificandū monumentū, & li. pro & li. in, vt lego. 10. in monumēto faciēdo. si dicat lego vxori in tempus liberorū li. in, hic facit conditionem, & li. nomine vt lego 10. nomine dotis puellarum in genere quia semper sun tales egentes dote puellæ, sed si relinquere in nomine dotis, vel redemptionis certæ personæ, tunc faceret conditionem.

Qō 4. ¶ Idem est de omni parte orationis quæ ad hoc significatum adaptari potest ex se, vel ex subiecta materia.

Qō. 5. ¶ Sed & de demonstratione est inquirēdum: quænam sit, & an inualidet contractum vbi apponitur. Igitur demōstratio est certificatio rei ex aliquo præterito, vel præsenti accidente, vel qualitate rei: quæ geritur vel est verbum, vel factum: quo aliquid ostenditur. Vnde vice proprij nominis fungitur demonstratio, vt cum testator dicit lego vxori meæ vestem quæ causa eius parata est. Illa verba quæ causa sunt demonstratiua.

¶ Demonstratio autem falsa inualidat actum, vt si dicat testator lego vxori vestem, quæ causa eius parata est si nihil paratum sit, legatum non valet.[i] Secus si dixisset lego vestem meam purpuream, quæ causa eius parata est, quia licet falsa sit demonstratio ista, scilicet quæ causa tamen apparet de re legata per verba præcedentia cum vere talem habeat vestē. l. Quintus Mutius. Vnde est regula generalis, quod falsa demonstratio non inualidat legatū, neq; impedit vbi cōstat de re, & voluntate testatoris.[k]

i l. Q. Mutius. ff. de aur. & arg. leg.

k l. si sit. ff. de leg. 1.

¶ His expeditis iam ad quæstionem operæprecium est facere satis. Et primo quādo quærebatur an donatio causalis valida sit, vt verbi gratia si donans dixerit dono tibi

Qō. 6. hanc rem, quia recte negotia mea gessisti: quid si non sit ita eo quod eius negotia non gesserit. ¶ Respondetur per has

has propositiones. Si donatio inter viuos sub hac forma facta est dono tibi decẽ, quia gessisti negotia mea, quãdo hæc causa deest, eo quod negotia hæc nullatenus gessit, intentio tunc donantis consulenda est in dubio, & si non obstantę falsitate causæ dixerit se velle donare: donatio erit valida, quod si dixerit non voluisse, nisi stante causa, donare, inualida erit donatio. Hæc conclusio probatur, quia cum donatarius est dubius de donationis validitate, in conscientia nequit melius à tali dubio absolui, quam consulendo, & sciscitando mentem donantis. Huic conclusioni accedit frater Iosephus in suis floribus: itaque si causa, vel modus donantis non fuerit expressus: sed præsumptus, vel aliqualiter dubius: donatarius vel reddere acceptum, vel donantis intentionem consulere tenetur, quia alias mala fide retinebit nisi forsitan donans adeo sit liberalissimus, & ditissimus & donatum non adeo sit excedens, sed solitum sæpe dari à tali, vt multum probaliter credendum sit non fuisse donationem causalem, aut modalem, sed absolutam, & liberalem.

¶ Sed adhuc magis vrgemus quęstionem cuius meminit Sotus.[l] Vtrum si quis mihi leget centum credens me esse suum filium, sua tamen leuitate deceptus, vel ab alio citra meam culpam, an possim ego illa iure optimo possidere: neque ibi satis constat quid Sotus tenuerit, cum affirmatiuam partem huius quæstionis ibi adduxerit pro antecedenti cuiusdam argumenti, tantum dicit argumentum non satis vrgere, quia ponit differentiam inter antecedens, & conclusionem cum argumentum sit à simili dicens non esse simile. ¶ Igitur pro resolution quæstionis dico primum quod stãdo in iure ciuili cõmuni post mortẽ sic legãtis si dixerit in testamẽto prius sic, Titium filiũ meũm hæredem instituo in casu scilicet, quo nõ est ipsius testantis filius inualidum est legatum. Hæc sententia est Syluest. verb. condit. q. 6. quia cũ demonstratio sit falsa, licet constet de persona, tamen quia volũtas testatoris fuit instituere filium & consequenter Titium nõ filium instituere noluit, ex cõsequenti etiã in cõscientia non valet:[m]

¶ Sed quæritur: quia diximus de falsa demonstratione. An falsa dumõstratio vitiet legatũ? Iã ad hoc respõdimus supra ex mẽte Syluest. & nũc respondemus denuo ex

[l] *Sotus de iust. & iure. li. 4 q. 7. art. 2.*

[m] *l. si pater. C. de hæredib. inst.*

n Syl. verbo condit. q.6. Q.9. mente quoque eius [n] quod falsa demonstratio tunc non officit quando constat de re,& voluntate, vt cum dico lego tibi seruum emptum à Titio, cum sit emptus ab alio, modo constet de seruo. insti.§ huic proxima.

¶ Sed intricatius est dubium, an falsa causa similiter vitiet legatum, vt verbi gratia, si quis dixerit lego Petro centum quia mihi tale seruitium fecit, cum tamen non fecerit, & quidem si respondeamus ad quæstionem in foro exteriori, & de iure communi planum est secundum Syluestrum verbo legatum 1.q.12 si causa sumatur vt causa, vt in exemplo posito, etiam si sit falsa non vitiat legatum. ita instit. eo. tit.§ longe [o]

o Ex Caio d.l.17.§. quod autem. de cô di. & demonstrat. Falc. l.2. C. de fals. caus. ad legat.

¶ Dico ad quæstionem vlterius, quod stādo in legibus Hispaniæ forte talis falsa causa in casu quæstionis vitiabit in foro exteriori legatum, ita, l.21. tit 9. partitę 6. quia l.3. tit.15. terrię partitę, vt colligitur ex repertorio Hugonis de Celso verbo legatum versicul. 16. cauetur quod si causa, quam apposuerit testator in legato non fuerit vera, legatario non debebitur legatum, nisi probauerit causam.

¶ Igitur in hoc quatenus attinet foro exteriori stabitur eius consuetudini: sed quantum attinet ad conscientiam in casu quęstionis vbi quis dixerit lego Petro. 10 eo quod fecerit negotia mea, casu quo talia negotia nō gesserit Petrus, saluo meliori iudicio arbitror distinguēdum. Nam si negotium cuius meminit quod gessisset Petrus, potuit leganti esse occultum, tunc quia per fidem curámque solicitam quam potuit concipere de Petro, aut per alicuius falsam subgestionem potuit credere, & decipi credendo Petrum tale negotium gessisse, cum non gesserit, tenebitur Petrus legatum non adire, quia in hoc casu cum præsumatur legans ex errore legasse, consensus absolutus donandi defuit. Quare legatum in conscientia nō tenebit. At si illud negotium talis naturæ erat vt legatorem non potuit latere, quia verbi gratia in persona eius complendum erat, verbi gratia, quia ex mandato legantis debita Petrus recuperaturus erat & sciuit legator nec mandatum tradidisse Petro, nec Petrum eius debita recuperasse, quia postea ab hæredibus recuperata sunt, tunc si quid legauit Petro quod non sit tanti valoris & pensi, cum alioquin testator diues sit & solitus esset esse cum

legata

legatario liberalis, probabiliter præsumi potest in conscientia (cum in isto casu causam illam non perstitisse legator non potuerit ignorasse) liberaliter illa legasse ratione beneuolentiæ, subque illa simulata causa voluisse prætegere suam liberalitatem. At tutius est conscientia hic sequi ius.

¶ Addo demum quod si talis legator inofficiose legaret vltra id quod sibi permittitur per legem, scilicet quia non caret liberis legitimis, & parentibus, & ideo ad istud legatum inofficiosum, & excedens in foro exteriori iustificandum falsas causas prætegeret dicens: lego Petro duo millia aureorum in recompensationem tot debitorum quibus illi sum astrictus, istum excessum soluere non tenetur hæres, antequam istam causam veram esse probetur. ita. l. 3. tit. 14. partitæ tertiæ.

¶ Sed pergimus adhuc perquirere vtrum valeat legatum sub conditione quod fiat aliquid quod iam factum erat, vt verbi gratia quod fiat altare in tali loco, & hoc iam legatarius fecerit. Qō. 10.

¶ Ne immoremur in re constanti, ad hoc dico cum Syluestro legatum. 1. quæst. 1. quod non valet, sed efficitur caducum. p

¶ Insuper qui legauit ecclesiæ centum si ibi sepeliretur, sed quia in mortali peccato notorio obiit, ibi non sepelitur, nihilominus soluetur legatum, quia impossibilitas ex parte legantis non vitiat, secundum Syluestrum. q

¶ Aduertito vltimo, quod si conditio mixta, id est partim dependens à potestate hominum, & partim ex euentu sit, quę apponitur institutioni legatarij, aut hęredis, institutus sub tali conditione: si sit ex descendentibus adibit hæreditatem, etiam conditione non impleta, & idem de legato. Cæterum si fuerit extraneus, adimplenda est prius conditio: sed in hoc casu in fauorem libertatis etiam si prædicta conditio non impleatur legatum valebit. l. 31. tit. 9 partit. 6.

p Bar. hec tradit. l. conditionem. ff. de cond. & demonstr.

q Syluest. ver. legatū 1. q. 10. & l. obtinuit. ff. de condi. & demonstr.

¶ Tandem etsi non omnia sint perscrutanda, sed aliqua reseruāda Iuristis: tamen hoc hic non abs re, perscrutandum venit vtrum donatio conditionalis, vel modalis, id est facta sub modo vel ob causam reuocare possit. Qō. 11.

¶ Pro quæstionis illustratione sit primum dictum de

donatione cõditionali,dico quod reuocari nõ potest cõditione pendente quia ex fututuro euentu pẽdet.[r] Neque etiam conditionalis donatio reuocari potest iam purificata conditione,quia est vera, & mera donatio. Quod intellige si non intercesserit ingratitudo, vel alia causa sufficiens ad reuocandum, & proptie conditione deficiente licet non sit valida donatio, non dicitur reuocari, quia quod non est,reuocari non potest,quia perinde est, ac si non fuisset, de sponsalibus impuberum ad dissoluendum.

r l.potior. §. videamus.ff. qui pot.in pig.hab.

¶Secundo dico, loquendo de modali donatione cum doctoribus in capite verum de condit. apposit. quod si modus non seruatur distinguendum est, quia aut modus fuit principalis,seu finalis causa contractus,& tunc reuocari potest.[s]

¶Si autem modus appositus donationi non fuit causa finalis donationis, tunc non reuocatur donatio cessante modo,facit lex Neuius.ff.de manumiss testam.vbi non reuocatur libertas legata seruis sub hac conditione vt alternis vicibus accenderent luminaria super legatoris sepulchrum quamuis non impleatur modus, quia textus non considerauit modum vt causam finalem datæ libertatis, sed vt causam impulsiuam. Et si sumus in dubio, & donatio est in piam causam,fauore piæ causæ videbitur contemplata pia causa pro causa finali, ita Barto. in leg. ea conditione C.de rescindenda venditi. & in lege si pecun. in prin ff.de conditionibus ob causas. Alias non.

s Contractus,cuius finalis modus neglectus est, reuocatur, secũdũ Barto.l.2 § fi. de donat. & l. cum lege C. de pact. & l. ea cõditione. C de resc ind. vendit.

¶ Iam tandem ipsa ratio expostulat agamus & de donatione modali facta ecclesiæ si modus non seruetur, an reuocari possit & qua authoritate. ¶ Dico ergo vt ex supradictis elicitur talis donatio reuocari non potest, nisi

Qõ 12. expressum fuerit quod reuocari possit cessante modo de conditio. apposit. capite verum. Cuius ratio potissima est, quia sic donatũ ecclesiæ, videtur pro salutæ animę principaliter donatum extra de testamentis capite requisisti &facit glossa in lege si quis Titio ff de legat. Vnde modus appositus non videtur causa finalis, sed impulsiua qua cessante non cessat effectus: nisi sit expresse actum, & quia modus est conditio impropria,ideo quandoque dicunt doctores idem de donatione facta ecclesiæ sub conditione, scilicet impropria, non autem sub conditione propria,

propria,quia ea donationem suspendit, & ea non impleta non valet per dictum cap.verum.

¶Et quando expresse dictum est à parte, quod donatio modalis possit reuocari, si tamen prælatus sit solus qui modum non seruat, nõ reuocabitur,secus est si donatio sit conditionalis, quia etiam si solus prælatus conditionem non seruet,donatio non tenet,quia in acquirendis,solus prælatus nocere potest ecclesiæ,non in acquisitis[t] & verius est ad hanc reuocationem quando expressum est quod possit reuocari quod requirit sententiam, nisi expressum fuit quod propria authoritate possit reuocare donans non seruato modo nisi donata essentiam effecta sacra, vel nisi donatarius esset de facto resistens, quia præstaret materiam veniendi ad arma quod non licet.[r]

t Glos.& doct.16. q.6 §.fin.

r Syl.verbo donatio.1.q.16.& q.15.

CAPVT. XXIX.

¶ *De donationibus dubijs,de iudicibus accipientibus vltra stipẽdia ratione promptioris expeditionis, & de epilogo de acceptis ob turpem causam.*

QVoniam inabsolutam quam cepimus explicare de donationibus materiam, in eius potissimis difficultatibus relinquere non oportet, adiicientes vlterius dicimus: ex ante prædictis sequitur, quod siquid ex donatione ob causam præsentem, causa non existente fuerit acceptum restituendum est.l.quia deficit voluntas dantis quæ restitutionis est radix. ¶ Hinc sequitur quod puella,quæ accepit munuscula vt alliceretur vt memini me antea dixisse,postquam nõ consensit turpitudini donantis ad restitutionem sibi hac causa donati tenetur:quia causa non subsequuta,deficit voluntas donantis.

¶Hinc à quæritante eleemosynã in notabili quãtitate per fictionem paupertatis ex mente Soti & Nauarri restituendam esse diximus, quia cum quis impendit notabilem quantitatem ficto pauperi,licet amor Dei sit causa præcipua sed subuentio pauperis est etiam causa finalis & non solum impulsiua.

¶Præterea magis nos explicantes addimus, quod donatio si fiat vbi causa, vel modus propter quem donans donat,nõ fuerit expressus ab ipso,sed dubius, vel præsum

ptus est, dum viuit, donans, eius animus est consulendus vt se explicet, sed si talis donatio facta fuerit in testamento si post mortem testantis pullulauerit dubiũ, in eius interpretatione dispositioni iuris standum est: nisi aliunde de voluntate testatoris constiterit, quia leges latæ de his conditionibus fundantur in præsumptione, quia præsumunt quod si testator aliud voluisset expressisset. Quare licet in foro conscientiæ in casu quo quis sub non existente causa sic legauit lego centum Petro, quia gessit mea negotia cum ea non gesserit, illam apparentem moderationem sim meritatus: quam explicui supra, sed non immerito, tandem conclusi tutius esse diffinitionem iuris sequi quod absolute talẽ donationẽ ait esse inualidam, quia potior est præsumptio iuris, instituta.eo. tit.l. longe & lex 21.titulo.9.partitæ.6 quæ præsumit quod si testator eam validam esse voluisse, expressisset, & ita dum non constat de voluntate testatoris, quæ pro lege [a] seruanda est sic in vtroque foro sententia ferenda est.

¶ Hinc vt supra diffuse dicta epilogemus, dicimus quod donatio facta alicui sub modo, vt faciat quod gratis & ratione iustitiæ facere tenebatur sicut contingit in iudicibus stipẽdiatis, est restituenda. vt cũ quis pro opere gratis debito aliquid accipit proculdubio illud venit restituendum. Nam rationabiliter inuitus, & ad redimendam suam vexationem creditur talis donans id dedisse.

¶ Quare tam superiores quam inferiores ministri iustitiæ stipendiati accipientes aliquid vltra stipendia pro ministratione iustitiæ, id restituere tenentur. Et quia secundum Sotum, & Metinam, Salmanticensem, Victoriam & Nauarrum fiunt per leges Hispaniæ ad hæc munera accipienda ministri iustitiæ incapaces: quia sub iuramẽto accipere interdicuntur etiam tabelliones receptoresque, ita in recopilatione noua lib.3.tit.9 l.5.& 6. vbi tam delegati, quam ordinarii, iudices etiam aliqua munera per se, vel per alios accipere prohibentur, ita Nauarrus [b] consenrit, [c] quod quia rex de suo ærario illis stipẽdia soluit hac conditione potest rex iudices eligere vt in conscientia obligentur pœnas delictorum id est sic acceptorum numerum soluere, sic Victoria super lecturam D. Thomę anno 1535.dictatã super.22.quęst.71.ita Metina [d] ait quod

a Volũtas hominis habetur pro lege. §. dispo-nat.in Auth. de nupt.

b Nauar. Sum Lat. 25.n.12.

c Sotus li. 1. de iust. & iure.q. 6.art.5. ad 3.mẽb. 4.arg 11.

d Me. Su. Hisp. fol 669. & § 3 de iudicibus. fo.126.

ait quod iudices ſine dubio tenentur reſtituere dona, quia iſtæ leges non ſunt pœnales, ſed conuentionales per quod fundamẽtum ſoluuntur argumenta in contra, quia ſub iſta conditione iſta officia committit rex quatenus in iudicem præfectus, nec munera, neque etiam victuaria per ſe, vel per alios accipiat. Sicque ad id ſeruādū iuramento aſtringitur

¶ Vnde falſam eſſe illam doctrinam fratris Ioſephi proculdubio eſſe cẽſeo vbi in ſuis floribus materia de reſtitutione affirmat, quod quia pro opere ſupererogationis licet aliquid dare, & recipere vt ſi epiſcopo datur aliquid vt liberius digniori faueat, poteſt illud accipere: ita etiam iudex poteſt munus recipere ſibi collatum à donante non ad redimendam ſuam vexationem quia iudex vir bonus, & æquus iudex cenſetur, ſed vt liberius & facilius bene iudicet, quia inquit hic dās non dat inuitus. Quia dico primo quidquid ſit de epiſcopo qui non ita aſtrictus eſt non recipere dona, niſi dum viſitat, tamen indulgere hanc licentiam vt poſſit accipere iudex dona, vt liberius iudicet, & contra mentem legiſlatoris eſt, & contra eius verba & pernicioſa eſt doctrina, quia ſic ſterneretur fraudibus via, & ſub hoc velamine corrumperẽtur muneribus iudices, nam quid non emollit, & euincit largitio munerum? Et quia quando lex nō diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus. Si ergo lex abſolute & ſine diſtinctione interdicit eis, ac ſine diſtinctione iurant ſe non accepturos munera, ergo non poſſunt ea accipere vt liberius iudicent, quia vnuſquiſque tenetur libere diligentérque pro poſſe ſuum officium exercere, litigantéſque pro virili iudices quam citius commodè poterunt tenentur expedire, ſuo ordine iudiciario cauſas expediendo. Et deinde patet, quia ſi in ſyndicatu hanc exceptionem opponerent iudices accuſati de acceptione munerum, ſcilicet quòd vt liberius iudicarent, ſibi munera data fuiſſent: etiam ſi hanc exceptionem probaſſent cum donatoribus munerum: profectò damnarentur. Faceſcat ergo quia digna eſt vt ab omnibus explodatur iſta illicita & licentioſa accipiendi munera iudicibus conceſſa libertas. Nam nullus alius aſſertor illius reperiretur niſi nimis audax.

¶ Porro licet Mercatus[e] in suo libro de cōtractibus ausus fuit dicere quod licet non possint tabelliones aliquid accipere vltra stipendium taxatum, tamen quod quando importunis precibus inducuntur ad noctes ducendas insomnes ad quod nō tenebātur, plus solito debitóque coguntur laborare, quo celerius debito tempore, trāsumptum ex originali processu transferentes tradant expeditū parti, possint pro hoc extraordinario labore subeūdo aliquid extraordinarij stipendij plus accipere, non tamen hoc dictum tam irrationabile videtur, quia anxius & extraordinarius labor assumitur per quem tabellio maciem contrahit & suo defraudat genio, ideo quod aliquid plus tunc accipiat licet ei, sed non loco strenarum, post obtentam victoriam litis à parte, vt etiam concedit Mercatus licet accipere, quia istæ strenæ sunt munera, & tabellio absolute, & indistincte per legē munera accipere prohibetur, nisi aliquis inficiari velit strenas non esse munera, de quo parum curo. ¶ At iudicibus vt facilius & liberius iudicent posse dari, ab ipsísque accipi munera licentiosa doctrina & res est. Et quia sine isto anxio extraordinarioque labore potest liberius & facilius iudex causas expedire, & quia res est insolita, nec lex eam permitteret, quia incapaces eos ad hæc munera accipienda facit iuramento accepto ab eis.

e Vide pro lixos titulos iur. Pōtificij de symonia & Victoriæ Relect. eo. ti.

¶ Ad confirmationem de teste, facilis est responsio, quia licet pro labore accidentario, scilicet itineris possit aliquid accipere testis, tamen pro ipsa testificatione veritatis: nihil potest accipere: quando gratis testificari tenetur secundam Cordubam Sic neque iudex pro sententia & iudicio: eo quod gratis munus & officium de se exhibere tenetur. Neque valet consequentia hæc, eiusmodi facilior, & liberalior expeditio, qua partem sibi aliquid donātē expedit iudex, est opus supererogationis: ergo licet pro eo aliquid accipere: sicut non valet, opus supererogationis est orare pro aliquo: quando pro eo non teneor orare ex præcepto: ergo si oro pro eo, pro ipsa promptiori deuotione ad orādum licet aliquid accipere. Ita neque pro faciliori expeditione causæ, quia etiam hic lex absolute mandans non accipi aliquid prohibet, & pro hoc aliquid iudices accipere sub iuramento propter

pter rationes ante dictas. Neque id quod adduxit de episcopo exemplũ simile omnino est, quia officiales iustitiæ iuramento & conuentione deuinciuntur ad non accipienda munera per legem humanam non sic episcopus. Secundo forsitan falsum est quod episcopus possit accipere sibi datum vt faueat digniori liberius. Nam & id scandalum aptum est generare, quia fauere digniori liberius, vel minus libere, minus prompte, vel magis prõpte non mutat speciem: sicut nec magis & minus intense intra eandem speciem caloris. Vnde vt symonia est accipere episcopum aliquid vt faueat in electione digniori: ita videtur symonia vt liberius illi faueat, pecuniam & pretium accipere.

¶ Hinc ex supradictis infertur etiam sacerdotes quia ratione officij, & redditum ecclesiasticorum tenentur alias gratis administrare sacramenta, si pro administratione sacramentorum vltra laudabilem consuetudinẽ, & vltra assuetum dari, gratis, aliquid receperint ad restitutionem sic accepti fiunt obnoxij[f] vt verbi gratia quando datur eis eleemosyna plus solita ad redimendam suam vexationem à parochianis: vnde sibi caueant curati Indorum, & qui libentius confessiones offerentium pecunias illis, quam non offerentium audiunt: cum tenentur ex officio quamuis Diuus Tho. in quodlibeto ait quod quando quis ex officio prædicare nõ tenetur: neque prædicatio est summe necessaria, nolle prædicatorem prædicare: nisi vbi abundantior sibi eleemosyna gratis datur non est symonia: sed debet caueri scãdalum, accedit Sotus de iustitia & iure.

f *Constat ex can. nõ sanat. 14. q. 5.*

¶ Hic de acceptis, & donatis ob turpem causam an sint restituenda nobis edisserendum erat, nisi tam copiose de hac materia dissertum à nobis fuisset sigilatim, vbi de dato pro peccato patrando contra iustitiam, & de dato pro abstinendo à peccato contra iustitiam, vt ab homicidio, vel à peccato nõ contra iustitiam, vt à fornicando, abunde diximus.

¶ Et quamuis frater Iosephus in suis floribus in materia de donatione teneat acceptum pro abstinendo ab opere illicito, id est ab homicidio vt ipse exemplificat fore restituendum: sed iam diximus ex mente Nauarri &

Soti

Soti licet pro sic donato in foro exteriori admittatur repetitio, tamen ante repetitionem factam in iudicio, vel extra ex consensu interpretatiuo donantis posse licitè retineri contra Iosephum, præsertim quando in solā gratiā donantis, secundum Cordubam ab homicidio, vel illicito opere id accipiens abstinuit. Bene tamen verum est, quod causa vel conditione turpi nondum impleta: vt si datum sit verbi gratia aliquid mulieri vt præstet consensu copulæ secundum Metinam, Cordubam, Nauarrum est restituendum, quia oportet rescindere istum contractum. Quia secundum Isidorum in malè promissis rescindenda est fides. At flagitio iam commisso promittens pro illo pecuniam eam sic promissam ante, soluere tenetur nisi secundum Victoriam, & Sotum prodiga facta fuerit promissio quia tunc ex eo quod prodiga fuit, contra bonos mores fuit. Quare in eo quo excessit & prodiga fuit, etiā iuramento firmata non obligat, quia iuramentum non obligat contra bonos mores. ¶ Sed an accipiens pecuniam pro flagitio committendo, quod iam sic inductus per pecuniam commisit, teneatur restituere: abundè disputauimus supra: nec oportet hic inculcare: sed ad proprium fontem lectorem remittere.

Qō. 1. ¶ Iam tandē ne aliquid intentatum relinquamus quærere libet hic: an pro iniuriæ remissione liceat quicquam accipere. Et quidem si loquamur de remissione spirituali, & ex corde, qua Deus iubet nos remittere offensas: de quibus in oratione dominica dicimus, sicut & nos dimittimus debitoribus: sic symonia esset pro ista remissione iniuriæ & recōciliatione cum proximo offensore aliquid accipere, quia sicut Deus cum sit à nobis offensus, gratis nos sibi reconciliat, ita nos sic gratis parcentes exhibere nos debemus fratribus offensoribus.

¶ Si loquamur autem de actione iniuriarū: pro quibus in foro exteriori satisfactionem nobis fieri expostulare possumus bono, iustoq́; fine, seclusis maleuolētia, & odio, ab hac actione bene pro pecunia recedere possumus g quia læsus damna sibi illata in persona, fama, & fortuna remittere non tenetur, licet teneatur deponere odij & vindictæ satiantis animum: argumentum autem quod talem animum non deposuerit est: si gaudet, quò aduersario

g *Liquet ex Can. si quis cōtra clus. dist. quadragesima, & ex gl. ibi.*

ſario (vt ſatiet læſus animum) ſimilis iniuria inferatur.

¶ At mulier eula an blanditiis ſi quid extorſit ab amaſio teneatur reſtituere diximus ſupra moderationẽ ex mente & doctrina diui Thomæ ponentes circa ſententiã Caietani condemnantis talem mulierculam ad ſic accepti reſtitutionem: etiam ſi nulla intercesſerit fraus, vel mendacium: Cuius ſententiam Nauarrus & alij, vt ſupradiximus reprobant: ſed ego ſolum, & eatenus eam approbaui quatenus preces, & blanditiæ nimis exorbitantes fuerũt, & importunæ nimis & efficaces ad excantandum amaſium. Nam ſi preces importunæ ſunt quibus quaſi per moleſtiam inflectitur infirmus in teſtamento ad donandum alteri potius quam pupillæ, cui pro dote ſtatuerat legare, & legauerat, & quia auertitur infirmus à ſua libertate, ſcrupulo reſtitutionis non carent tales preces. Ergo neque ſcrupulo reſtitutionis carebit ſi muliercula adeò amaſio pergat eſſe moleſta, vt infirmum amore tranſuertat quaſi moleſtia impulſum animum ad ſibi exceſſiua donandum, quæ alias ægrè fert donaſſe. Propter hanc & alias efficaciores rationes, quas contra Nauarrum ex doctrina Diui Thomæ decerptas adduximus, ſententiam Caietani moderantes non duximus eam eſſe omnino reſpuendam ſupra cum de hoc meminimus. Qõ. 2.

CAPVT XXX.

¶ *De promißionibus, ſtipulationibus, & pactis, & an ſimplex promißio obliget ad mortale.*

PORRO poſtquã de donationibus pro captu noſtro peregimus de promiſſionibus aliquid attingere hic merito à nobis expoſcitur. ¶ Atque vt diſtinctius procedamus præmittenda eſt diſtinctio inter promiſſionẽ, ſtipulationem, & pactum. ¶ Dicitur ergo quod pactum eſt ex vtraque parte obligatio. ¶ At ſtipulatio eſt promiſſio ad inſtantiam ſen ad petitionem alterius partis. At pollicitatio eſt ſimplex promiſſio, ſic Syluest. verbo, Pactum.

¶ His ſuppoſitis quæritur de obligatione promiſſionis an obliget in conſcientia. Reſpondetur, igitur per cõcluſiones Qõ. 1.

siones, quarum prima sit, promissio simplex obligatin conscientia ad sui impletionem. Hæc est communis innititurq; rationi naturali & communi, quia alias talis promissionis violator mendax & infidelis, & fidifragus etiam inter gentes barbaras reputatur.

¶ Secunda conclusio, si est magna mutatio facta in statu personæ, negotiisque contingentibus à tempore promissionis, non tenetur quis implere quod sic promisit, est Diui Thom.[a] Et patet quia obligatio promissionis ex intentione promittentis pensanda est. At vero creditur promittens in casu tantæ mutationis non se voluisse obligare. Igitur quando facta aliquali mutatione negotiorum, promissio adhuc obligat, vel designat obligare, arbitrio boni viri librandum relinquitur, & in primis pẽsanda est intentio (quæ obligationis est radix) an si promittẽs promitteret stante illa mutatione si eam aduertisset.

a 22. q. 110. art. 3. ad 5.

Qõ. 2. ¶ Sed curiositas, ac necessitas scis citari adhuc contendunt. Quid si talis promissio fuit iurata, iuramentoq; firmata an superueniente prædicta mutatione notabili sit ratione iuramenti necessario obseruanda? Et quidem Victoria, & Caietanus ratione iuramenti etiam in hoc casu, vim obligandi non omnino admittere putant, quare licet fortè posset oppositum defendi, cautè puto hic esse ambulandum. Puto proinde pro maiori securitate conscientiæ, reuerentiaque debita iuramento in hoc casu mutationis petendam esse talis iuramenti promissorij relaxationem ab ordinario: sic arbitror, & in dubio hoc necessarium esse existimo.

¶ Porrò & hic inquiri solet an simplex promissio ex genere suo obliget ad mortale, pro cuius decisione sit tertia conclusio, probabilius est, quod promissio simplex genere suo obliget sub reatu mortali, nisi ex leuitate materiæ eius violatio reddatur venialis: Hæc conclusio est Soti[b] quam dicit esse contra Caietanum. 22. quæst. 88. & euidentius, quæst. 10. 13. non agnoscentem in promissione aliam vim obligandi: quam illa quæ pertinet ad moralem veritatem, quam non adimplere genere suo nihil aliud est inquit, quám mendacium. Sed aliqui putant hãc conclusionem non esse contra Caietanum, vt imponit illi Sotus, quia non dicit violationem promissionis esse menda-

b Sotus de iustitia & iure. li. 7. q. 2. ar. 1.

mendacium quodcunque, sed mendacium perniciosum, quod ex genere suo obligat ad mortale. Licet iocosum & officiosum mendacium ad mortale ex genere suo non obligent: dum asseruntur. Conclusio supradicta est Magistri Cani, Victoriæ, Syluestri, verbo, Pactum. Quia alias cederet in maximum detrimentum reipublicæ [c] perirétque conuictus humanus, & fides, si sibi persuaderent homines in promissis frangere fidem, & verba dare non esse genere suo plusquam veniale. ¶ Et quia cum promissio fit ad alterum, non pertinet simpliciter ad virtutem veritatis, sed reducitur ad commutatiuam iustitiam. Non enim est vtcunque verum asserere, sed obstringendo alteri fidem. Quare ait Cicero, fides hæc non solum ad iustitiam attinet, verum est ipsissimum iustitiæ fundamentum.

c *Nisi fide stet resp. opibus nō stabit. Liu. 3. dec. lib. 3.*

Cicer. 1. de offic.

¶ At quādo Diuus Thomas ait promissionem tantum obligare secundum honestatem non accepit honestatem, vt excludit iustitiam, sed vt excludit ciuile forum. Quare vt promissio in ciuili tribunali firmitatē habeat actionemque pariat solet iuramento, vel scripto vel testibus circumuallari. Vltimò comprobatur, quia nationes graui vitio tribuunt fractionem promissionis, ergo sentiunt ex suo genere esse culpam grauem, & quia mentiri in re graui in iniuriam proximi, est culpa mortalis, vt patet in sponsalibus.

¶ Cæterum huius conclusionis assertio licet sit verior, quia tamen dura esse videtur indiget suo grano salis, & contemperantiæ, quia vt sit vera requiritur primo, ꝙ adsit animus in promittente, dum promittit obligandi se ad mortale. Et sic inter promittendum, nisi adhibuerit iuramentum promissionis confirmatorium, vel scripturam vt pro more hominum contingit, fit vt non se censeant obligare ad culpam mortalem. Hinc tollitur scrupulorum multitudo. ¶ Igitur ex animo promittentis perpendat confessor qualem habuerit animum se obligandi. Secūdo limitatur in casu quo promittens promiserit notabiliter nociuum, multumque difficile. Nam tunc non tenebitur ad eius impletionem sub reatu mortali.

¶ Tertiò requiritur vt promissio simplex ad sui impletionem obliget, vt diximus, res non esse mutatas. Et tandem

tandem crediderim materiam furti mortalis omnem sufficientem non esse materiam promissionis obligantis ad culpam lætalem. Nam nemini dubium quin decem argēti sint sufficiens materia furti mortalis: sed promissio decem argentorum non inducit obligationē culpæ mortalis, bene tamen centum argenteorum promissio. Hoc autem habetur ex natura promissionis, consensuq; recepto. Qui vero autumant sententiam contrariam Caietanum tenere, dicere habent necessario in violatione promissionis inesse non in iustitiam, sed mendacium, ꝙ in re graui est mortalis culpa, & non ex genere.

¶ Quarta conclusio qui dum aliquid promittit verbo tenus, animo, & intētione se obligandi caret, non fit reus in conscientia obligationis promissi. Hæc conclusio patet, quia potissima vis obligandi innascitur ex intētione: & quia dum volunt se obligatiores reddere aliqui iuramenta simul cum promissione soliti sunt adhibere. Alias non se sentiunt aliqua obligatione ex simplici promissione deuinctos. Ideo ij quibus aliqua pollicitatio fit: statim exigunt iuramentum promissionis cōfirmatorium. Alias parum se putant consequutos, quia alias pollicitis quilibet diues esse poterit. Nam nisi fulta fuerit iuramento cito variatur fides humana.

Pollicitis diues quilibet esse potest.

¶ Quinta conclusio, si quia promissor non præstat in effectu promissum, cum nulla ab eius impletione sit excusatus rationabili causa: sed possit præstare, si defectus impletionis promissi in magnum nocumentum alteri cedit: non solum ex eo, quod caret re promissa, sed quia deluditur in defectu promissionis, grauiterq; offenditur in propria fama, vel bonis, quia necesse est decoquere substantiam, fidemq; creditoribus frangere, quia sibi fides data, est violata: tunc non vacat culpa mortali, talem non implesse promissionem. Vt si verbi gratia aduocatus pollicitus est patrocinari Petro in iudicio, atque ideo Petrus non sibi parauit alium patronum. Idem de medico pollicenti medicari, cuius defectu inter moritur infirmus. Similiter si quis fidem fecit puellæ de largiendo ei pro dote, qua ratione cognatus id agnoscens destitit dotare illam: harum promissionum violatores peccant mortaliter, quia regula iuris est si tua culpa damnum

datum est, iure te super hoc satisfacere oportet.

¶ Sexta conclusio, quando materia promissionis ea preponderat grauitate, vt quotiescunque in foro exteriori, iureque ciuili contra pollicitatorem huiusmodi intentaretur actio, reus promissi pronunciaretur, tenetur sub culpa mortali etiam si ad iudicium exterius non vocetur fidem suæ promissionis implere. Ita Caiet. [d] quia oritur tunc obligatio ex iustitia & in materia graui. d *Caiet. verb. Perfidia.*

¶ Sed scire cupiet lector quando iudex ciuilis ad impletionẽ promissionis in iudicio imperitum promissorem per suam sententiam cogere poterit? Iam lex. 3. ordinationum regalium lib. 3. titulo 8. hanc propositam quæstionem ibi diffinit vbi in vltimis verbis concludit, præcipimus obligationem promissionis, vel contractus, etiam siue stipulatione, & sine pacto, vel cum illis, etiam si contingat fieri inter absentes, ex quibus aliquatenus se quempiam alteri voluisse obligare innotescat vigere suumque vigorem, valoremque sortiri, cuius legis extensius supra meminimus. Per hancque legem asseuerant Iuristæ correctum esse ius ciuile, vbi cauebatur quod promissio non præcedente stipulatione inualida esset.

¶ Sequitur corollariè ex præmisis, quod cum alter alteri pollicetur pro illo se preces ad Deum fusurum scrupulo culpæ mortalis talem pollicitationis violationem carete cum absit pollicenri intentio se ad mortale astringendi. Vnde consonum est prudentiæ cum efflagitamur ab aliis de persoluendis orationibus pro illis, sine animo nos obligandi de huiusmodi fidem eis facere.

¶ Præterea quia vsu alicui euenire poterit vt hæsitet an sufficiens forma promittẽdi sit, cum quis à me aliquid petit si respondeo faciam: an requiratur his verbis viatur promitto me facturum. Quæstio est, cuius meminit Sotus [e] à qua breuiter se expedit, quia nec multum difficilis est, dicens simplicem assertionem futuri non esse semper promissionem, ideo si quis dicat faciam, id tantum exprimens quod in proposito habet, non subinde obligatur nisi in illo sensu proferat, quod est promitto facere. Vt si quis quidpiam petit à te, & respondes faciam. Alias si nihil aliud sit dicere faciam quã exprimere faciendi propositum: ?stud propositum postea facilius mutari poterit. Qō. 3. e *De inst. & iur. li. 7. q. 2. ar. 8.*

Q6.4. ¶ Vrgētius autem dubium hic exoritur an promisſio, quam apud te, sola mente homini facis, sit obligatoria. Et quod sit obligatoria, sunt aliqua argumenta non despicabilia probantia. Primum, quia voces sunt signa conceptuū, si ergo vox obligat, id non est nisi ex vi conceptus, ergo promisſio mentalis magis obligat.

¶ Secundo, quia promisſio mentalis cum sit locutio vera, non potest (si non impleatur) carere mendacio. At mendacium de sua intrinseca ratione peccatum est. Ergo promisſio mētalis obligat ad sui impletionem, quia alioquin erit mendacium.

¶ Item quia quādo quis proponit intra se largiri amico centum aureos adhuc nondum manet ligatus. Ergo si mente adhibeat promitto tali amico indigenti centum aureos, aliquid obligationis ad præcedentia adiicit.

¶ Item quia si quis postquam promisit in mente dare centum, postea in mente talem promisſionem mentalem iuramento mentali firmasset, iam illa promisſio deuinctū facit ad soluendum promittentem, & non ratione iuramenti, quia iuramentum promissorium non obligat nisi virtute præcedentis promisſionis: ergo promisſio præcedens mentalis obligabat.

¶ Quinto, si promitrens heri intra se centum Petro ei notam faceret promisſionem dicens, ego tibi nunc nihil promitto: sed tamen heri apud me hoc pollicitus sum, vide an promissum acceptum habeas, tunc iste obligatus maneret, & non nisi virtute prioris promisſionis: ergo prior promisſio mentalis obligabat.

¶ Vltimo si surdo nihil audienti aliquis verbo aliquid promittat, similiter si in pręsentia vnius dicat: ego tali absenti amico hoc promitto, promisſio in conscientia videtur tenere quidquid sit de foro ciuili, ergo etiam si promisſio fiat in mente, quæ est veluti promisſio in absentia, obligatoria erit.

Q6.5. ¶ Igitur pro resolutione quæstionis, dicit primo Sotus loco citato hoc dubium forte problema esse, stando in mero iure naturæ, & in conscientia. Nam in foro exteriori manifestum est promisſionem mentalem, imo neque omnem, quæ fit absenti, ligare, sed hoc quod addit Sotus, scilicet omnem promisſionem, quæ fit absenti non ligare

in foro

in foro exteriori : iam ex lege citata ordinationum regalium falſum eſſe patet , quando qui promiſit in abſentia per teſtes , vel ſcripturam , vel aliter viſus eſt voluiſſe ſe obligare idq́ue ſibi probatur.

¶ Sed tandem ſtatuitur reſponſiua concluſio. Probabilius eſt promiſsionem quæ ſola mente fit non obligare. Nam antequam alius reſciuerit poteſt reſcindi , & mutari, Hæc eſt Soti de iuſtitia & iure libro ſeptimo , quæſtione ſecunda, articulo primo Huic Diuus Th.[f] videtur accedere vbi ait quod promiſsio quæ ab homine fit homini, non poſsit fieri niſi per verba : & patet, nam obligatio eſt inter duos. Homo autem non loquitur homini niſi verbis , aut exteris ſignis. Ergo non valet alteri alter per promiſsionem mentalem ſe aſtringere vi obligatiua. Igitur cum ſit inſitum naturæ hominum non aliter quã per verba , vel ſigna ſuos ſignificare conceptus , ante ſignificatam promiſsionem : nulla videtur obligatio reſultare. Huic concluſioni ſuffragatur frater Ioſephus in ſuis floribus in materia de voto in principio , vbi ait , quod licet probabilis opinio ſit, quæ tenet per ſolum actum interiorem, promittentem aliquid homini, ad ſuam inſinuãdum mentem illi in conſcientia conſtringi : vt ſi libuerit acceptare, acceptet: tamẽ oppoſitam opinionem quam aſſerit eſſe Diui Thomæ veriorem eſſe autumat , quia tanquam ſola aſſertio eſt, & veluti merum propoſitum illa promiſſio mentalis: quare mutari poteſt, & tandem hinc concludit promiſsionem factam ſurdo , aut abſenti non obligare, quia antequam alter acceptet : poteſt reuocari. ¶ Superaddit Ioſephus, quod quia promiſsio facta homini eſt actus iuſtitiæ , vt promiſſor teneatur dare , requiritur , is cui ſit promiſsio acceptet: velitq́ue acceptare. Nam beneficium nunquam inuito impenditur.

f D. Tho. art.1.q.de voto.

¶ Hinc Ioſephus infert vnum, quod non puto verum, vt ſupra dixi, ſcilicet quod quando fit promiſsio præſenti ſi taceat , donec acceptet , non videtur illi placere quod cõtra ius videtur, quia ſecundum ius in fauorabilibus taciturnitas de præſenti pro conſenſu reputatur ſecundum regulam iuris , qui tacet conſentire videtur, ſed bene verum eſt quod adijcere Ioſephus debuiſſet, ſcilicet quod ſi poſtea nõ acceptet, ſignum eſt talem promiſsionem con-

temnere, & à principio in eam non consensisse aut postea per deliberationem mutasse sententiam acceptandi promissum.

¶ Tandem aduertito cum Soto contractus, seu promissiones mutuas, do vt des, promitto vt promittas, non posse perfici, aut validari nisi per vtriusque partis verba, aut exteriora signa.

¶ Denique de promissionibus coactis loquendo an sint ipso iure irritæ aut an veniant cassandæ, iam diximus ex mente Soti [g] etiam ex metu graui factas non esse ipso iure irritas: sed cassandas.[h] Sed hoc procedit in foro exteriori, sed in foro interiori, & in conscientia teneo vt supra tenui cum Nauarro [i] promissiones in foro conscientiæ eatenus esse inualidas etiam per metum leuem factas: quatenus ille metus leuis fuit causa, sine qua non alicuius promissionis.[k]

¶ Insuper res vni donata iam primo eam acceptanti, si cum effectu à donante, vel promittente sit secundo donata, vel promissa, & cum effectu, secundo iam tradita in eumque translata: valet ista traditio secundo facta, licet ad interesse maneat obnoxius donans primo donatario, quod amiserit ille, eo quod re sibi donata & acceptata sine causa iusta fuerit priuatus.[l]

¶ Demum quia de promissionibus, legatis, donationibus, satis abunde dictum est, in reliquis ad Syluestrinam summam remitto lectorem, solum hanc regulam generalem ad multos decidendos casus proficuam in testamentis commendatam memoriæ esse volo, scilicet quod legatum in diem omnino incertum conditionale est, sicut etiam si fiat in euentum incertum, vt cum dicitur dato hoc Petro quando morieris. At verò legatum factum in diem omnino certum in se, licet sit incertus ratione subiecti non est conditionale, sed mortuo legante cedit legatario, aut eius hæredi si post obitum legantis legatarius obierit mortem. Idem si relinquatur Titio quando morietur, quia certa est mors, post mortem legantis cedet legatum Titio.

¶ Legatarius præterea, cui legantur alimenta: leguntur ei necessaria ad vitam, sed non necessaria ad disciplinam si sit extraneus præsertim. ¶ Ad hæc vxor inter filios hæredes

g Sotus in 4. dist. 29 q. 1. art. 3.
h ca. Abbas. de his quæ vi metúsve.
i Sum. lat. c. 19. nu. 29.
k arg. ca fœlicis. §. illud. de pœnit. lib. 6. glo. in verbo simplici fauore.
l l. quocies de rei vendicat.

hæredes relicta domina omnium bonorum, & vsufructuaria habebit gubernationem domus & victum, & vestitum.

¶ Insuper res aliena si sit legata, legatarius in dubio probabit testatorem sciffe rem illam fuisse alienam, vt pro se ab hærede ematur, vel extimatio sibi detur, [m] At si testator rem alienam relinquat extraneo ignorãs esse alienam non valebit legatum. Secus est si rem alienam ignoranter reliquit personæ coniunctæ: cui tantundem reliquisset si hoc testator sciuisset, quia tunc hæres coniunctæ huic personæ dabit extimationem.[n] & hæc prædicta sunt vt etiam supra memini me dixisse secundum ius canonicum: & in conscientia tenenda secundum communiter doctores, contra Panormit.[o] quia ista supradicta diffinitio fundatur in hoc quod voluntas testatoris seruanda est: quando scitur: aut probabiliter per coniecturas deprehenditur.

m *Quæ res legari possunt vel non. Inst. de legatis. §. nõ solum.*

n *l. de legatis. l. cũ alienam.*

o *In c. filius. de testam.*

¶ Et postremo si res legata vendita est, vel impignorata à legante, nec post mutante voluntatem, quia noluit aliter disponere, tenetur hæres tunc rem illam emere, vel expignorare, & dare legatario vel saltem extimationem in conscientia, [p] sicut dictum est. ¶ Legata, autem debentur cum fructibus à tempore aditæ hæreditatis, id est, ex quo hæres hæreditatem ingressus est.[q]

p *Inst. de leg. §. si rẽ suam.*

q *Hug. de Celso. ver. legatarij. versi. 80.*

CAPVT XXXI.

¶ De ludo, & an ludere ad quæstum sit peccatum mortale.

CVm omnes venas radicesque restitutionis rimemur, iam prodit se materia ludi: in qua quibus casibus lusor restitutionis nexibus innodetur venit explicãdum: & materiam satis scitu necessariam, quia satis est in vsu recepta, extricaturi, Primo quærimus an ludere ad quæstum sit peccatum mortale, & an causa principaliter quæstus lusui vacantes sint absolubiles in foro conscientiæ. Respondetur ergo ad quæstionem per subsequentes propositiones, quarum prima sit.

¶ Prima propositio, ludus ex natura sua licitus est. Imo si sit ratione moderatus virtus est: quæ à philosopho

dicta est eutrapelia, patet hæc propositio ex diuo Thom.[a] afferente pro eius ratione, scilicet quod cum homo sit corruptibilis fragilisque, atque diu in laborum tolerantia persistere non valens: aliqua vegetatione & recreatione ludi honesti indigere videtur, quatenus à labore aliquantulum possit feriari laborem interpausando. Ergò ludus ratione regulatus illicitus non est. Hæc est Soti.[b] Aduertit tamen sic Nauatrus[c] aptiorem ludum ad voluptatem honestam captandam esse, qui magis innititur in fortuna, quam in industria. Atque adeo secundum ipsum ludus scacorum, id est *axedrez* est ineptus ad recreationem animique repausationem sumẽdam, quia magis ex vehementi aduertentia ibi requisita vexat, quã relaxat animũ. Vnde ex propositione hac prima corolarie infertur in parua quantitate lusisse ad conuiuium, vitio carere.[d]

¶ Secunda propositio, si in ludo ampla pecunia exponitur ludenda vix exercetur sine peccato mortali talis ludus. Hæc conclusio est Sotr:[e] & probat Sotus, quia huiusmodi ludus vix exercetur absque litibus, & periuriis, vel blasphemiis, vel fraudibus, præsertim inter viros nulla ingenuitate præstantes: ergo vix vacat culpa lætali.

¶ Tertia propositio mortaliter peccat ludendo, qui ludit cum notabili irreuerẽtia Dei, scilicet blasphemando, periurando, notabiliter in ludo fraudando, vel cum mortalibus circunstantiis: vel taliter quod propter ludũ transgreditur aliquod præceptum, quia propter ludum prætermissam facit missam diei festi, vel creditoribus fit non soluendo debita, vel quia cum detrimento graui filiorum, & vxoris ludit subtrahendo eis alimenta debita, omnia in lusus insumendo, vel quia ludit bona ad ius vxoris attinentia dotalia, paraphernalia, vel quia vacat ludo cum scandalo mortali, vel quando propter ludum exponit se, vel vxorem periculo probabili peccandi mortaliter, vel filias exponit discrimini prostituendi, vel se exponit periculo rapiendi vel furandi, vt suppetat sibi pecunia pro ludo. Hæc propositio est Nau.[f] & patescit ex hoc, quia hæc ingruentia mala, atque dispendia, & pericula, vel scandala, tenetur lusor sub culpa mortali vitare, quia qui amat periculum, vt testatur scriptura, peribit in illo. Ergo non caret culpa lætali in omnibus his ca-

a Th. 2. 2. q. 168.
b Sotus de iust. & iure. li. 4. q. 5. ar. 2.
c Summa Lat. c. 19. nu. 3.
d l. quod in conditio C. de aleator.
e Sotus de iust. & iur. lib. 4. q. 5. ar. 2.
f Nauar. Sum. lat. c. 19. nu. 41.

his casibus ludo vacare. Super votum non ludendi ludũ illicitum, vt refert Nauarrus noluit Pius quintus dispensare. Tamen fatetur Nauarrus posse per episcopum commutari in aliud istud votum quantum ad distinctã obligationem quam induxit.

¶ Sed vtrum isti ad quæstum ludum exercentes, ludo, que magnam quantitatem exponentes sint absoluendi, nondum absoluimus. Q6.1.

¶ Quare pro hoc sit quarta propositio. Lusor qui propter ludum subtrahit suæ familiæ videlicet vxori, & filiis necessaria ad victum & vestitum, vel eius lusus est in causa vt vxor, vel filiæ se exponant periculo amittendi pudorem, vel in vsu habet admiscere fraudes in ludo, vel peierare, vel blasphemare, dum male cedit alea sibi, vel odium solitus est concipere aduersus à se lucrantes, & tandem omnis quicunque ludit cum prædictis circũstantiis mortalibus tertia iam propositione relatis, dum ista omnia mala non cauet non est absoluendus à confessoribus, quia si noluerit ab his desistere: non est absolutione dignus. Hæc conclusio est Metinæ. g Et patet, quia isti sunt in statu damnationis: quãdiu non dolent de his præteritis, & cauent ab his mortalibus circunstantiis in futurum. Ergo dum isto proposito carent, incapaces sunt absolutionis sacramentalis. g Met. In struct. confess. fo. 69. cap. 13.

¶ Quinta propositio quæ est Nauarri loco citato, laici magnam pecuniarum summam etiam ludo si exponant principaliter propter lucrum, aut propter quæstum, dum absint prædictæ circunstantiæ mortales à confessariis absolui possunt. Probatur, quia his mortalibus seclusis circunstantiis tantum est veniale etiam ad quæstum ludere, ergo cum obicem non ponant absolutioni, & gratiæ quæ confertur in sacramẽto, etiam si in hoc casu conclusionis animo abstinendi à tali ludo careant, absoluendi sunt, quia absolutionis sunt capaces. Sed admonitos hic esse cupit Nauar. magnates etiam his seclusis circunstantiis mortalibus ludentes, vt caueant ab his lusibus saltem ne frequenter insistant ludo, quia alias citra magnum pudorem suæ nobilitatis non poterunt accedere ad corpus Christi tam digne sumendum: tum propter speciem mali exemplitum etiam, quia hoc frequens ludi

exercitium suum sanguinem clarum offuscare videtur. ¶ At iam quale peccatum sit clericos & monachos ludis vetitis se addicere venit per sextam propositionem aperiendum. ¶ Sit ergo sexta propositio, mortale est in clericis, vel monachis peccatum, huiusmodi vacare lusibus prohibitis alearum, & taxillorum in notabili quantitate, & gratia quæstus ludendo. Secus est si secluso scandalo modicum quid, gratia solatij, & recreationis luserint. Hæc conclusio, quæ est Nauarri, elicitur ex 35. distin. cap. 1 & capi. inter dilectos de excessibus prælatorum, vbi ius canonicum iubet clericum aleatorem ab officio deponi, vel beneficio, sed ista dispositio mortalem culpam præsupponit. Ergo cum mortali culpa est coniunctũ clericos prædicto modo ludere. Hæc [h] conclusio est Maioris, Adriani, & Caie. vbi significant clericos etiã patrimonialia bona ludentes non effugere culpã mortalem.

h *Hæc intelligenda sunt de clericis in sacris constitutis nõ de minoribus initiatis aut etiã ceteris beneficijs.*

¶ Iam adiicimus percunctari an clericos, vel monachos hos spectare ludos, eisq; assistere culpæ sit attribuendum mortali. Pro hoc sit septima conclusio. Clericus vel monachus ludos mortales spectans, eisque assistens mortaliter delinquit. Hæc conclusio est Nauarri loco citato & patet ex cap. cle. 2. de vita & honestate clericorum vbi interdicitur clericis etiam his spectaculis ludorum interesse. Cõclusio autem hæc verũ habet quãdo diu his assistunt mortalibus lusibus. Secus est si per modicum tẽporis hos ludos spectauerint eisque quasi per modum transitus astiterint. Hæc conclusio inde patet, quia si diu his mortalibus astiterint tum & scãdalum præbent, tum etiã contra sibi prohibitum faciunt, & quia per suam præsentiam videntur hos lætales ludos authorizare, & approbare, ergo eis diu assistentes non euadunt culpam mortalẽ. At multo magis tali culpa mortali implicarentur per cõsensum, quia secundum Diuum Paulum non solum digni sunt morte, qui talia agunt: sed qui his consentiunt.

Qõ. 2.

¶ Præterea de ludo agitationis taurorum, iam in materia de homicidio ex parte, & mẽte Nauarri interpretãtis extrauagantem Pij quinti, vbi prohibet agitationem taurorum diximus talem taurorum agitationem non esse licitam, vbi solent accidere strages vulnerum, & percussionum, & trucidationum hominum. Vbi autẽ hæc mala caucrentur

cauerentur posset tolerari vbi cuspidibus præcisis, & ligatis pedibus funibus, & præsidiis paratis pro confugientibus agitarentur. Alias contra nostrũ Metinam diximus cum Nauarro quòd necessitas se exercẽdi in militaribus, cum alia sint aptiora, & minus periculosa bellorũ præludia, ab his periculosis animalium ferociũ agitationibus alioquin mortalibus contra extrauagantem tanti pontificis, dum prædicta non cauentur pericula nõ excusat. De quibus plura supra cũ Nauarro disputauimus salua semper apostolicæ sedis censura. At authore Nauarro quidam strenuissimus belli dux fertur dixisse in his certaminibus cum bestiis feris magis doceri homines ad hostem fugiendum quam ad eum inuadendum, quare noluisse vsquam his agitationibus interesse taurorum. *Nobile Apophtegma.*

¶ Iam vlterius inquirere pergimus an spectatores horum ludorum agitationis ferarum ferocium culpã mortalem incidant. Pro hoc sit prima conclusio dummodo sint laici qui intersunt his spectaculis agitationis taurorum etiã vbi accidunt frequenter vulnera, percussiones & trucidationes hominum, ex inuasione qua inuaduntur à tauris, si non sint authores, neque consultores horum ludorum, neque consensum præbentes nec sibi placẽt de illo exercitio deformi vt sic: sed solum supposito quod iã per alios hæc exercitia instaurantur ex nouitate & curiositate tantum adducti volunt interesse & speculari quomodo taurus irruat opprimatque hominẽ non sunt censendi peccare mortaliter. Hæc conclusio est D. Antonini. Cui subscribit Armilla verbo curiositas, & probat, quia istis non placet talis deformitas ludi, nec addunt animũ malefactoribus ad illum exercendum, neque approbant illum. Ergo nullo modo consentiunt peccato mortali, ac per consequens cum nullo iure obligante ad mortale interdicãtur hæc spectacula videre: non est sibi culpæ mortali vertendum, si priuati homines laici his spectaculis taurorum interfuerint. *Qõ. 3.* *Ant. 2. part. ti. 3. c. 7. §. 2.*

¶ Sed quid de clericis si his spectaculis taurorum intersint quali culpa ob id sint notandi? Pro his sit secunda conclusio clerici beneficiati, aut sacris initiati, religiosi & episcopi, interessentes his spectaculis taurorum, mortalis culpæ rei sunt. Hæc conclusio colligitur ex *Qõ. 4.*

Syluestro, & extrauaganti prædicta Pij 5. Vbi clericis tam regularibus, quã sæcularibus beneficia ecclesiastica obtinentibus, vel in sacris ordinibus cõstitutis sub excõmunicationis pœna prohibetur: ne his spectaculis taurorum intersint, sed pœna excommunicationis non infertur, nisi pro mortali, ergo non abest à mortali culpa huiusmodi clericos, & religiosos talibus spectaculis interesse, quando frequenter prædicta accidunt mala. Tũ quia videntur ij ex sua inspectione authorizare, & approbare, tum etiam malefactoribus animũ addere, & licet prædicti clerici, & regulares huius extrauagantis transgressores non excusentur a culpa lætali: sed quia extrauagans id sub pœna excommunicationis prohibens non adiecit ipso facto, vel latæ sententiæ: ideo non eos illam ipsos facto incurrisse censemus, sed veniunt excommunicandi.

¶ Porro iam etiam instat agere de ludis theatralibus qualis culpa sit eos in ecclesia exercere, vt cum ibi repræsentantur ludi qui nuncupantur *entremeses*. ¶ Pro expeditione quæstionis sit prima conclusio quando in ecclesia repræsentantur multum turpia acta, non vacat culpa mortali talis repræsentatio. Hæc conclusio est Syluest. k. & apparet esse vera. Tum quia hoc vergit in opprobrium Dei: & domus eius, quia domum eius decet sanctitudo. Tum etiam quia scandalum præbetur pusillis videntibus hæc turpia, & in ecclesia, cuius zelus, inquit Christus dominus, comedit me, quia alliciuntur ad venereorum voluptates, & in talia acta oculis obiecta & repræsentata consentiendi periculum pertrahuntur: spectantes quòd si columbas in templo vendentes inde deturbauit dominus: etiam istas certe spurcas repræsentationes in templo exercentes profugaret. ¶ Hinc sequitur corolarie quando repræsentantes amasium & amasiam se ibi in ecclesia in conspectu plebis, & coram Dei præsentia existentia ibi sub hostia consecrata in solennitate corporis Christi se osculantur, & amplexantur intermiscentes verba lasciua, & turpia peccant mortaliter, quia scandalum præbetur pusillis populi: & grauis Christo præsenti in sacramento iniuria irrogatur. ¶ Secunda conclusio si aliqua vana & solatiosa: non tamen multum turpia, aut lasciua repræsentantur in ecclesia non in opprobrium

k *Syluest. verbo Ludus. q. 8.*

probrium ecclesiæ, neque clericorum, aut religiosorum vituperium non erit mortale exercere talia aut videre, verbi gratia laruas gestare, choraizare in solēnibus festis ecclesiæ. Hæc conclusio intelligit si desit mala intētio mortalis finis: sic esset quoque scandalum mortale. Sicut credo cessare dum turpia non miscentur. Patet, quia his cessantibus licet sit aliqualis excessus non irrogatur magna irreuerentia Deo, & ecclesiæ. Igitur tunc non interuenit culpa lætalis.

¶ Quæritur de mulieribus choraizantibus in ecclesiis eremiticis, & cum viris ibi saltantibus qualem irreuerentiam committant, cui satisfacimus per tertiam conclusionem. Qō. 7.

¶ Tertia conclusio, si talis coraizatio fiat inter personas alioquin honestas, dum absit mala intentio nec scādalum pusillorum sic oriatur dum vitetur, caueaturque ne ibi aliqua turpia, & lasciua incitātia ad malum interserantur, tunc non ausim huiusmodi personas honestas choraizantes in eremiticis ecclesiis damnare ad mortale.

¶ Sed ab hac prædicta materia non est aliena & hæc quæstio. An cantilenas sæculares cultui diuino admiscere aliqualis sit culpa, & quanta. Pro satisfactione ad quæstionē sit quarta conclusio, qui cantilenas sæculares lasciuas cultui diuino immiscent siue organo, siue voce proferant, non excusantur à mortali. Hæc est Caieta.[l] Et patet, quia hoc est prohibitum per Concilium[m] Basiliense, & etiam Tridentinum. Tum etiam, quia in hoc casu irreuerentia notabilis irrogatur maiestati diuinæ: etiam si ista lasciua cantētur in organo. Est enim cantus organi veluti pars cultus diuini. Ergo siue in canticis organi, siue aliter in diuino officio immiscere impura & lasciua, culpa lætali non caret, quia est velle coniungere Christum cum Belial. Qō. 8.

[l] Caie. 2.2. q. 91. & in sū. verbo organo rum vsus.

[m] Sess. 22. in decreto de obseruandis & vitādis in celebratione missæ.

¶ Quinta conclusio quæ est Caietani, & Nauarri, si aliqui ex simplicitate, quadam rustica, quia vident iā consuetudinem communiter inualuisse cauendi inter diuina officia cantus prophanos, ideo ibi eos psallerent, quia non sunt admoniti, existimantes nō tantum in hoc inesse culpæ, qui sic parati sunt animo, id nequaquam facere

si nossent

si nossent culpa nō carere mortali: non sunt incusandi de culpa mortali. Quam tam Caietani quàm Nauarri sententiam moderandam esse censeo, vt vera tantum in simplicibus, rusticisque hominibus ex simplicitate inter diuina officia prophanos cantus psallentibus. 2. dummodo tales cantus non sint adeo patēter turpes & nimis lasciui, quia si tales sint, etiam subagrestes, & rudes homines ipsa ratio naturalis de culpa graui arguit: quando apertè turpia, & lasciua inter diuina officia canunt. Itaque conclusio intelligitur de his simplicibus & plebeis. At superiores quibus incumbit hos cantus impuros prohibere, à culpa mortali vix excusare possum. Imo non excuso, huiusmodi cantus sæculares etiam si tantopere turpes & impuri non sint, si à diuino officio non propulsentur ab eis cum sui officij minus ad hæc exorbitantia & diuinū officium prophanantia notabiliter extirpāda eos astringere videatur. Quare multum vereor illam sententiam Soti veram esse, in qua de iustitia & iure asseuerat culpa non carere mortali sacerdotes curatos rithmos turpes. i. pullas, inter diuinum officium occidere, ac culpā incidere mortalem in tam turpia prorumpentes: sed de his satis. ¶ Sed ad ludos alearum reuertamur.

CAPVT XXXII.

¶ *Quali peccato peccent susceptores lusorum in domo, & an alicuius restitutionis ob id obnoxij fiunt.*

IAM de ludi alearum materia sermonem repetentibus & vltra progredientibus primo de istis susceptoribus in sua domo suscipientibus lusores inquirendum nobis est quali peccato peccent: & an alicuius restitutionis ob id rei fiant. Pro cuius quæstionis illucidatione statuitur prima conclusio, absque dubio huiusmodi susceptores: qui in domo sua recipiunt aleatores vacantes lusibus mortalibus eisque mensam sternunt, aleasque, ac lumina ad ludendum diu, noctuque subministrant: & delinquunt mortaliter. Hæc est Nauarri [a] patescit ex hoc, quia huiusmodi susceptores lusorum non solum videntur consentire culpæ mortali ibi mortaliter ludētium: sed ad mortale exer-

[a] Nauar. in Suma Lat. c. 19. num. 16.

exercitium præstant iuuamen. Ergo nō excusantur à culpa læcali, præterquam ꝙ vt ex recopilatione noua patet huiusmodi susceptores lusorum ad tesseras, & ad aleas mulctantur pœna quinque millium dipondiorū pro qualibet vice. Quod si non sint soluendo, pœna carceris centum dierum veniunt puniendi.

¶ At frater Vincentius Iustinianus Dominicanus cōtra hanc conclusionē quæ est Nauarri duobus insurgit argumentis, quibus eam nititur labefactare. Nā primo arguit sic ad hominem secundum Nauar. vendere ornamenta meretrici ad se excolendum, & venustandum nō est mortale. Ergo nec etiam si quis huiusmodi aleatores receptet domi aleasq́ue subministret adludendum mortaliter, non est sibi tribuendum culpæ mortali.

¶ Secundo superaddit instare sic, licet locare domum in loco permisso meretrici ad meretricandum. Ergo multo magis aberit à culpa mortali suscipere domi lusoresad ludendum & licet argumenta hæc videantur apparentia, sed in procinctu est eorum solutio, quia ad ea respondemus primo non parū inesse diseriminis inter casum conclusionis, interq́ue exempla in argumentis allata. Nam vendere ornamenta meretrici, quorum potest esse bonus, & malus vsus: nulla lege humana est prohibitum. Sicut neque locare eis domos in loco sequestrato, & permisso: at vero aleatores hos receptare domi eisq́ue subministrare aleas, & sternere mensam, lege humana interdictū est adiuncta pœna. ¶ Secundo dicimus & in casibus his disparitatē aliam inueniri rationis. Nam susceptores lusorū in domum qui instrumēta eis ad ludum submnistrāt puta aleas, & mensam, ad peccatum mortale ludi directè opem ferunt, sed qui vendit ornamenta meretrici nō ita directè ei adiumentum præstat ad concubinatus crimen. Atque qui loco publico sequestratoà lege permisso, locat domum meretrici, non ita directè adiumento est illi ad peccatum pro mercede prostitutionis exercendum, quia vsus domus non ita proximè ordinatur ad malum finem neque ita directè sicut ministrare aleas, & mensam, quia hoc perinde est, ac siquis subministraret meretrici lectulum, vbi cubaret cum amatoribus, quod nullum habet excusationis subterfugium. Et quia loçare domum meretrici

trici in loco permisso, & separato est veluti cõsulere minus malum: parato: quia perinde est ac si locator talis domus diceret. Postquam parata est fornicari, ne tuo malo exemplo honestas fœminas ad malum prouoces: en tibi separatam domum, & locum permissum.

Qō. 1. ¶ Iam scitu quoque est opus an huiusmodi susceptores lusorũ aliquam exinde superinducant in se restituẽdi obligationem. Huius rei gratia statuitur secunda conclusio, in duobus casibus susceptores lusorum perdita ibi in ludo restituere tenentur principalibus non restituẽtibus. Primo quando aliquis minor ætate sub paterna cura, vel tutore, vel curatore constitutus ibi domi receptus est ad ludendum, siquid vltra id quod ex licentia interpretatiua modicum ludere poterat, in ludo perdidit, lucrante id nõ restituente, susceptor, quia ministrauit aleas & mensam, restituendi id obligationem subit, sicut etiam in secundo casu in quo ibi receptus fraudulentus lusor per fraudem aliquid lucrifecit ipso non restituente susceptor si sit conscius fraudis, restituendi obligationem subit secundum fratrem Iosephum. Hæc est Nauarri loco citato in cuius confirmationem [b] suffragatur regula iuris. s. qui causam dãni dat (sicut revera dedit iste susceptor) iure super hoc eum satisfacere oportet.

b l. qui occidit. § in hac. ff. ad legem Aquil. & l. inhil interest ad leg. Corn. de siccar.

¶ Præterea illa quæstio: quæ potius est curiosa, quam scitu necessaria, multum occurrit. s. an licitum sit ludere preces sacras, id est aue Marias, nam aliqui viri alioquin deuoti istum modum ludendi introduxerunt inter domicellas deuotas. Huius quæstionis meminit Nauarrus, & videtur hunc modum ludendi approbare, sed profecto negari non potest, quin sic ludere sit miscere sacra

Qō. 2. prophanis, & quòd nonnulla in hoc intersit effigies irreuerentiæ. Imo & simoniæ, si vellent se ciuiliter obligare aue Marias ludentes ad eas dicendas, sed credo ciuiliter se obligare non intendunt, quare nulla admiscetur vera simonia ibi.

CAPVT XXXIIII.

¶ *An in ludo alearum lucrifacta restituenda sint.*

INsuper vlterius in hac materia procedentibus obiicitur nobis illa potissima difficultas an in ludo alearum lucrifacta restituenda sint. Nam Palude tenet affirmatiuam.

Syluestr.

Syluest. autem negatiuam amplectitur. Igitur resolutiua quæstionis statuitur conclusio, lucrans pecuniam, vel extimabile pecunia in ludo alearum iure diuina aut naturali ad aliquam horum restitutionem nō astringitur. Patet, quia talis pecunia acquisita ludo, inuito domino non retinetur, quia postquam eam amittēs voluit lucrari etiā, vt æqua esset sors, se voluit exponere periculo perdendi, & soluendi, nam in vtramque fortunæ aleam se exposuit, ergo lucrans iustè retinet.¶ Item quia leges prohibentes alearum, & tesserarum ludos cum sint pœnales; neque expressè translationem dominij lucri interdicāt, lucras cum acquisierit dominium, ad lucri restitutionem non manebit [a] obnoxius.

¶ Secunda conclusio, qui in ludo alearum pecuniam amiserit, intra octo dies iudicio exteriori eam repetere potest & lucrans postquam in iudicio iussus fuerit eam restituere per sententiam iudicis iam ex tunc in conscicētia tenebitur eam restituere. Hæc conclusio est Nauarri, & Metinæ, Soti & omniū, & contineturq; in recopilatione noua legum. l. 3. de ludis, vbi sancitur, quod si perdens intra. 8. dies eam pecuniam in foro exteriori non repetierit: possit quilibet alius illam pecuniam sibi repetere in iudicio. Quod si nullus accusator circa hoc instet, tunc iudex ex officio legis executioni insistēdo eam pecuniam applicet fisco, sed post lapsum duorum mensium inquisitio non procedit super ludum.

¶ Præterea grauius iam se offert dubiū vrgentius premens, an qui amissam in ludo à se pecuniam suo collusori iam persoluit, quia eum pudet, & quia dedecori putat sibi tribuendum si eam in iudicio repetat, possit secreto pro ea sibi recompensare, quæstio est de qua non tantopere constat. Igitur pro illius apertione statuitur conclusio: nō licet ei, qui perdidit pecuniam amplā, quia veretur eam in iudicio repetere latenter à lucrante eam surripere. Hæc conclusio est Soti: [b] & est Nauar. & Metina: [c] est tamen hæc conclusio contra Adrianum. Clarescit tamen ex hac ratione potissimum. Quia licet prohibeat lex ludum, translationem tamen dominij lucriq́ue acquisitionem non impedit, ergo iam lucrans est dominus pecuniæ à se lucrifactæ sibiq́ue traditę ac per consequens

licet

a Nescio qua lege hæc opinio tuetur, nā quæ in ludo vltra aureum perduntur repeti pos. sunt intra 50. ann. ..v.t.(.de relig. & sumpt. funer. quā ex re æstimare licet quā inhonestū censeāt leges immodicū ludi abusum.

Qō. 1.

b Sot. de iust. & iure. lib. 4. q. 1. art. 2.

c Met. in confess. instruct. .. 29. de restitut.

licet eam amittens, intra 8. dies in iudicio, ius habeat repetendi, sed non habet ius eam clanculum à lucrante suffurandi quia iam tunc non suum acciperet, sed alienum: & hanc tenens Sotus ait se non esse vsque adeo certum, nec opinionem Adriani oppositam esse adeo certam vt ipse existimat, sed frater Iosephus putat Adriani probabilem esse opinionem, sed tamen verius est secundum Sotum, Nauarrum & Metinam & Ybañes quod qui amiserit ludo pecuniam, eam iam à lucrante non possit clam surripere.

¶ Ad hęc quæritur maioris explicationis causa, quibus casibus lucrans ludo teneatur ad restitutionem rei acquisitæ per ludum? Respondetur breuiter & succinctè communiter cum doctoribus, regula generalis hic obseruanda hæc venit, quod quando non est dominus pecuniæ, qui in ludo perdidit illam, alter qui huiusmodi pecuniam lucratus est, tenetur eam in cõscientia restituere domino illius pecuniæ proprio, vel eius ex lege administratori, si sit pecunia pupilli vel minoris.

¶ Hinc sequitur si quis à minore constituto sub tutore vel sub curatore, vel à filio patrisfamilias existente sub potestate patris lucratus sit aliquid nõ in modica quantitate, sed notabili, tenetur id lucri restituere. Idẽ dicendum est de viro religioso & de muliere coniugata, nisi forsitan ij omnes in parua quantitate lusissent pro qualitate status, & diuitiarum patris, & mariti arbitrio boni viri.

Qō 2. ¶ Deinde de seruo specialis ratio dubitandi emergit, an si aliquid ludo acquisiuit, teneatur illud restituere. Respondetur ex mente Soti[d] quod quia secundum Sotũ serui bello capti maiori fauore sunt tractandi, ij siquid dono susceperint, vel hæreditario iure, vel licito ludo lucrati fuerint, non tenentur in conscientia dominis suis exhibere, ideo ij tantum bello capti, si peculium hæreditario iure, vel dono acceptum exponentes ludo, à potente perdere aliquid lucrati sunt, sicut id lucri domino secundum Sotum restituere non tenentur: Ita neque perdenti. Secus de aliis seruis, vel dominatis vel aliter quam iure belli habitis.

d *Sotus de iust. & iure. lib. 4. q. 2. art. 2.*

Qō. 3. ¶ Subinde de filiis familias non emancipatis, neque Castrense, aut quasi Castrense peculium habentibus disquirendum

quirédum est, an isti acquisita à se in ludo possint, sibi retinere, aut suo patri acquirere. Et videtur certe quod à tali filiofamilias in ludo lucrifactum nec sibi licite, acquiratur, nec patri, quia si talis filiusfamilias non potest in ludo perdere: ergo neque in ludo lucrari, quia si posset lucrari & non perdere non esset æqua in vtroque ludi conditio, quæ alias ex natura ludi æqua in vtroque ludente debet esse.

¶ Propter hoc argumentum Sotus de iust. & iure loco citato, & Metina Salmanticensis tenent, quidquid lucrifactum fuerit in ludo à filio patrisfamilias, nisi donationis via, & non titulo ludi datum fuerit, fore restituendum perdenti, sed tamen Nau.[e] Soto aduersatur dicens non placere sibi assertum Soti dicentis huiusmodi filium non posse à collusore plura lucrari quam collusor ab ipso.

e Nauar. in Summa Lat. c. 17. num. 12.

¶ Igitur pro enodatione quæstionis, quæ perplexa est: statuamus more nostro conclusiones. Quarum prima conclusio sit quando minor, aut filiusfamilias ludit cum alio collusore ignorante esse minorem aut filium esse familias, tunc talis minor, aut filiusfamilias, si quid ab hoc ignorante lucratus fuerit in ludo, tenetur id tali collusori pendenti restituere, & multo magis si decepit illum dicens se esse sui iuris. Hæc conclusio est Gabrielis, & Syluestri contra Castrum, cui accedit frater Iosephus in materia de resti. in suis floribus, & in hoc sensu puto esse veram sententiam Soti, & Metinæ contra Nauarrum. Patet quia non est æqua conditio ludi, & quia est interueniens error ex quo talis ludit sic quod secundum Nauarrum si perdit mille, soluet mille minori lucranti, & tamen si lucretur ab illo mille non poterit ex tali lucro nisi quinque reportare, quæ tantum minor poterat ludere.

¶ Secunda conclusio minor, seu filiusfamilias, qui verbi gratia ex consensu interpretatiuo patris non potest quotannis nisi quatuor vel quinque aureos ex 100. sibi in studio versanti missis à patre pro alimentis annualibus, si illos quinque aureos quos licite ludo exponere potuit, simul & semel sic aleæ exposuit dicendo se exponere totum suum capitale, cum illis quinque aureis sic expositis aleæ, potest à consociis collusoribus singulis simul ludentibus lucrari, & alios quinque aureos sine obligatione re-

temnere, & à principio in eam non consensisse aut postea per deliberationem mutasse sententiam acceptandi promissum.

¶ Tandem aduertito cum Soto contractus, seu promissiones mutuas, do vt des, promitto vt promittas, non posse perfici, aut validari nisi per vtriusque partis verba, aut exteriora signa.

¶ Denique de promissionibus coactis loquendo an sint ipso iure irritæ aut an veniant cassandæ, iam diximus ex mente Soti [g] etiam ex metu graui factas non esse ipso iure irritas: sed cassandas.[h] Sed hoc procedit in foro exteriori, sed in foro interiori, & in conscientia teneo vt supra tenui cum Nauarro [i] promissiones in foro conscientiæ eatenus esse inualidas etiam per metum leuem factas: quatenus ille metus leuis fuit causa, sine qua non alicuius promissionis.[k]

¶ Insuper res vni donata iam primo eam acceptanti, si cum effectu à donante, vel promittente sit secundo donata, vel promissa, & cum effectu, secundo iam tradita in eumque translata: valet ista traditio secundo facta, licet ad interesse maneat obnoxius donans primo donatario, quod amiserit ille, eo quod re sibi donata & acceptata sine causa iusta fuerit priuatus.[l]

¶ Demum quia de promissionibus, legatis, donationibus, satis abunde dictum est, in reliquis ad Syluestrinam summam remitto lectorem, solum hanc regulam generalem ad multos decidendos casus proficuam in testamentis commendatam memoriæ esse volo, scilicet quod legatum in diem omnino incertum conditionale est, sicut etiam si fiat in euentum incertum, vt cum dicitur dato hoc Petro quando morieris. At verò legatum factum in diem omnino certum in se, licet sit incertus ratione subiecti non est conditionale, sed mortuo legante cedit legatario, aut eius hęredi si post obitum legantis legatarius obierit mortem. Idem si relinquatur Titio quando morietur, quia certa est mors, post mortem legantis cedet legatum Titio.

¶ Legatarius præterea, cui legantur alimenta: legantur ei necessaria ad vitam, sed non necessaria ad disciplinam si sit extraneus præsertim. ¶ Ad hæc vxor inter filios hæredes

g *Sotus in 4. dist. 29 q. 1. art. 3.*

h *ca. Abbas. de his quæ vi metúsve.*

i *Sum. lat. c. 19. nu. 29.*

k *arg. ca fœlicis. §. illud. de pœnit. lib. 6. glo. in verbo simplici fi. nore.*

l *l. quoties de rei vendicat.*

hæredes relicta domina omnium bonorum, & vsufructuaria habebit gubernationem domus & victum, & vestitum.

¶ Insuper res aliena si sit legata, legatarius in dubio probabit testatorem scisse rem illam fuisse alienam, vt pro se ab hærede ematur, vel extimatio sibi detur, [m] At si testator rem alienam relinquat extraneo ignorãs esse alienam non valebit legatum. Secus est si rem alienam ignoranter reliquit personæ coniunctæ: cui tantundem reliquisset si hoc testator sciuisset, quia tunc hæres coniunctæ huic personæ dabit extimationem.[n] & hæc prædicta sunt vt etiam supra memini me dixisse secundum ius canonicum: & in conscientia tenenda secundum communiter doctores, contra Panormit.[o] quia ista supradicta diffinitio fundatur in hoc quod voluntas testatoris seruanda est: quando scitur: aut probabiliter per coniecturas deprehenditur.

¶ Et postremo si res legata vendita est, vel impignorata à legante, nec post mutante voluntatem, quia noluit aliter disponere, tenetur hæres tunc rem illam emere, vel expignorare, & dare legatario vel saltem extimationem in conscientia, [p] sicut dictum est. ¶ Legata, autem debentur cum fructibus à tempore aditæ hæreditatis, id est, ex quo hæres hæreditatem ingressus est.[q]

m *Quæ res legari possunt vel non. Inst. de legatu. §. nõ solum.*
n *l. de legatis. l. cũ alienam.*
o *In c. filius. de testam.*
p *Inst. de leg. §. si rẽ suam.*
q *Hug. de Celso. ver. legatarij. versi. 80.*

CAPVT XXXI.

¶ De ludo, & an ludere ad quæstum sit peccatum mortale.

CVm omnes venas radicesque restitutionis rimemur: iam prodit se materia ludi, in qua quibus casibus lusor restitutionis nexibus innodetur venit explicãdum: & materiam satis scitu necessariam, quia satis est in vsu recepta, extricarori, Primo quærimus an ludere ad quæstum sit peccatum mortale, & an causa principaliter quæstus lusui vacantes sint absolubiles in foro conscientiæ. Respondetur ergo ad quæstionem per subsequentes propositiones, quarum prima sit.

¶ Prima propositio, ludus ex natura sua licitus est. Imo si sit ratione moderatus virtus est: quæ à philosopho

dicta est eutrapelia, patet hæc propositio ex diuo Thom. a afferente pro eius ratione, scilicet quod cum homo sit corruptibilis fragilisque, atque diu in laborum tolerantia persistere non valens: aliqua vegetatione & recreatione ludi honesti indigere videtur, quatenus à labore aliquantulum posſit feriari laborem interpausando. Ergo ludus ratione regulatus illicitus non est. Hæc est Soti.[b] Aduertit tamen sic Nauarrus[c] aptiorem ludum ad voluptatem honestam captandam esse, qui magis innititur in fortuna, quam in industria. Atque adeo secundum ipsum ludus scacorum, id est *axedrez*, est ineptus ad recreationem animique repausationem sumēdam, quia magis ex vehementi aduertentia ibi requisita vexat, quā relaxat animū. Vnde ex propositione hac prima corolarie infertur in parua quantitate lusisse ad conuiuium, vitio carere.[d]

a *Th.2.2. q.168.*

b *Sotus de iust. & iure. li. 4. q.5. ar.2.*

c *Summa Lat. c.19. num.3.*

d *l. quod in cōditio C. de alea tor.*

¶ Secunda propositio, si in ludo ampla pecunia exponitur ludenda vix exercetur sine peccato mortali talis ludus. Hæc conclusio est Soti:[e] & probat Sotus, quia huiusmodi ludus vix exercetur absque litibus, & periuriis, vel blasphemiis, vel fraudibus, præsertim inter viros nulla ingenuitate præstantes: ergo vix vacat culpa lætali.

e *Sotus de iust. & iur. lib. 4. q.5. ar.2.*

¶ Tertia proposito mortaliter peccat ludendo, qui ludit cum notabili irreuerētia Dei, scilicet blasphemando, peiurando, notabiliter in ludo fraudando, vel cum mortalibus circunstantiis: vel taliter quod propter ludū transgreditur aliquod præceptum, quia propter ludum prætermissam facit missam diei festi, vel creditoribus fit non soluendo debita, vel quia cum detrimento graui filiorum, & vxoris ludit subtrahendo eis alimenta debita, omnia in lusus insumendo, vel quia ludit bona ad ius vxoris attinentia dotalia, paraphernalia, vel quia vacat ludo cum scandalo mortali, vel quando propter ludum exponit se, vel vxorem periculo probabili peccandi mortaliter, vel filias exponit discrimini prostituendi, vel se exponit periculo rapiendi vel furandi, vt suppetat sibi pecunia pro ludo. Hæc propositio est Nau.[f] & patescit ex hoc, quia hæc ingruentia mala, atque dispendia, & pericula, vel scandala, tenetur lusor sub culpa mortali vitare, quia qui amat periculum, vt testatur scriptura, peribit in illo. Ergo non caret culpa lætali in omnibus

f *Nauar. Sum. lat. c. 19. nu. 41.*

his ca-

his casibus ludo vacare. Super votum non ludendi ludū illicitum, vt refert Nauarrus noluit Pius quintus dispensare. Tamen fatetur Nauarrus posse per episcopum commutari in aliud istud votum quantum ad distinctā obligationem quam induxit.

¶ Sed verum isti ad quæstum ludum exercentes, ludoque magnam quantitatem exponentes sint absoluendi, nondum absoluimus. Qō. 1.

¶ Quare pro hoc sit quarta propositio. Lusor qui propter ludum subtrahit suæ familiæ videlicet vxori, & filiis necessaria ad victum & vestitum, vel eius lusus est in causa vt vxor, vel filiæ se exponant periculo amittendi pudorem, vel in vsu habet admiscere fraudes in ludo, vel peierare, vel blasphemare, dum male cedit alea sibi, vel odium solitus est concipere aduersus à se lucrantes, & tandem omnis quicunque ludit cum prædictis circūstantiis mortalibus tertia iam propositione relatis, dum ista omnia mala non cauet non est absoluendus à confessoribus, quia si noluerit ab his desistere: non est absolutione dignus. Hæc conclusio est Metinæ. [g] Et patet, quia isti sunt in statu damnationis: quādiu non dolent de his præteritis, & cauent ab his mortalibus circunstantiis in futurum. Ergo dum isto proposito carent, incapaces sunt absolutionis sacramentalis. g Met. in struct. con fess. fo. 69. cap. 13.

¶ Quinta propositio quæ est Nauarri loco citato, laici magnam pecuniarum summam etiam ludo si exponant principaliter propter lucrum, aut propter quæstum, dum absint prædictæ circunstantiæ mortales à confessariis absolui possunt. Probatur, quia his mortalibus seclusis circunstantiis tantum est veniale etiam ad quæstum ludere, ergo cum obicem non ponant absolutioni, & gratiæ quæ confertur in sacramēto, etiam si in hoc casu conclusionis animo abstinendi à tali ludo careant, absoluendi sunt, quia absolutionis sunt capaces. Sed admonitos hic esse cupit Nauar. magnates etiam his seclusis circunstantiis mortalibus ludentes, vt caueant ab his lusibus saltem ne frequenter insistant ludo, quia alias citra magnum pudorem suæ nobilitatis non poterunt accedere ad corpus Christi tam digne sumendum: tum projicet speciem mali exempli: tum etiam, quia hoc frequens ludi

exercitium suum sanguinem clarum offuscare videtur.

¶ At iam quale peccatum sit clericos & monachos ludis vetitis se addicere venit per sextam propositionem aperiendum. ¶ Sit ergo sexta propositio, mortale est in clericis, vel monachis peccatum, huiusmodi vacare lusibus prohibitis alearum, & taxillorum in notabili quantitate; & gratia quæstus ludendo. Secus est si secluso scandalo modicum quid, gratia solatij, & recreationis luserint. Hæc conclusio, quæ est Nauarri, elicitur ex 35. distin. cap. 1 & capi. inter dilectos de excessibus prælatorum, vbi ius canonicum iubet clericum aleatorem ab officio deponi, vel beneficio, sed ista dispositio mortalem culpam præsupponit. Ergo cum mortali culpa est coniunctū clericos prædicto modo ludere. Hæc[h] conclusio est Maioris, Adriani, & Caiet. vbi significant clericos etiā patrimonialia bona ludentes non effugere culpā mortalem.

h *Hæc intelligenda sunt de clericis in sacris constitutis nō de minoribus initiatis aut cæteris beneficij.*

¶ Iam adiicimus percunctari an clericos, vel monachos hos spectare ludos, eisq; assistere culpæ sit attribuendum mortali. Pro hoc sit septima conclusio: Clericus vel monachus ludos mortales spectans, eisque assistens mortaliter delinquit. Hæc conclusio est Nauarri loco citato & patet ex cap. cle. 2. de vita & honestate clericorum vbi interdicitur clericis etiam his spectaculis ludorum interesse. Cōclusio autem hæc verū habet quādo diu his assistunt mortalibus lusibus. Secus est si per modicum tēporis hos ludos spectauerint eisque quasi per modum transitus astiterint. Hæc conclusio inde patet, quia si diu his mortalibus astiterint tum & scādalum præbent, tum etiā contra sibi prohibitum faciunt, & quia per suam præsentiam videntur hos letales ludos authorizare, & approbare, ergo eis diu assistentes non euadunt culpam mortalē. At multo magis tali culpa mortali implicarentur per cōsensum, quia secundum Diuum Paulum non solum digni sunt morte, qui talia agunt: sed qui his consentiunt.

Qō. 2.

¶ Præterea de ludo agitationis taurorum, iam in materia de homicidio ex parte, & mēte Nauarri interpretātis extrauagantem Pij quinti, vbi prohibet agitationem taurorum diximus talem taurorum agitationem non esse licitam, vbi solent accidere strages vulnerum, & percussionum, & trucidationum hominum. Vbi autē hæc mala

cauerentur posset tolerari vbi cuspidibus præcisis, & ligatis pedibus funibus,& præsidiis paratis pro confugientibus agitarentur. Alias contra nostrũ Metinam diximus cum Nauarro quòd necessitas se exercẽdi in militaribus, cum alia sint aptiora, & minus periculosa bellorũ præludia, ab his periculosis animalium ferociũ agitationibus alioquin mortalibus contra extrauagantem tanti pontificis, dum prædicta non caueantur pericula nõ excusat. De quibus plura supra cũ Nauarro disputauimus salua semper apostolicæ sedis censura. At authore Nauarro quidam strenuissimus belli dux fertur dixisse in his certaminibus cum bestiis feris magis doceri homines ad hostem fugiendum quam ad eum inuadendum, quare noluisse vsquam his agitationibus interesse taurorum. *Nobile Apophtegma.*

¶ Iam vlterius inquirere pergimus an spectatores horum ludorum agitationis ferarum ferocium culpã mortalem incidant. Pro hoc sit prima conclusio dummodo sint laici qui intersunt his spectaculis agitationis taurorum etiã vbi accidunt frequenter vulnera, percussiones & trucidationes hominum, ex inuasione qua inuaduntur à tauris, si non sint authores, neque consultores horum ludorum, neque consensum præbentes nec sibi placẽt de illo exercitio deformi vt sic: sed solum supposito quod iã per alios hæc exercitia instaurantur ex nouitate & curiositate tantum adducti volunt interesse & speculari quomodo taurus irruat opprimatque hominẽ non sunt censendi peccare mortaliter. Hæc conclusio est D. Antonini. Cui subscribit Armilla verbo curiositas, & probat, quia istis non placet talis deformitas ludi, nec addunt animũ malefactoribus ad illum exercendum, neque approbant illum. Ergo nullo modo consentiunt peccato mortali, ac per consequens cum nullo iure obligante ad mortale interdicãtur hæc spectacula videre: non est sibi culpæ mortali vertendum, si priuati homines laici his spectaculis taurorum interfuerint. *Qõ.3.* *i Ant. 2. part. ti. 3. c. 7. §. 2.*

¶ Sed quid de clericis si his spectaculis taurorum intersint quali culpa ob id sint notandi? Pro his sit secunda conclusio clerici beneficiati, aut sacris initiati, religiosi & episcopi, interessentes his spectaculis taurorum, mortalis culpæ rei sunt. Hæc conclusio colligitur ex *Qõ.4.*

m 5 Syluestro,

probrium ecclesiæ, neque clericorum, aut religiosorum vituperium non erit mortale exercere talia aut videre, verbi gratia laruas gestare, choraizare in solēnibus festis ecclesiæ. Hæc conclusio intelligit si desit mala intētio mortalis finis: sic esset quoque scandalum mortale. Sicut credo cessare dum turpia non miscentur. Patet, quia his cessantibus licet sit aliqualis excessus non irrogatur magna irreuerentia Deo, & ecclesiæ. Igitur tunc non interuenit culpa lætalis.

¶ Quæritur de mulieribus choraizantibus in ecclesiis eremiticis, & cum viris ibi saltantibus qualem irreuerentiam committant, cui satisfacimus per tertiam conclusionem. Qō.7.

¶ Tertia conclusio, si talis coraizatio fiat inter personas alioquin honestas, dum absit mala intentio nec scādalum pusillorum sic oriatur dum vitetur, caueaturque ne ibi aliqua turpia, & lasciua incitātia ad malum interserantur, tunc non ausim huiusmodi personas honestas choraizantes in eremiticis ecclesiis damnare ad mortale.

¶ Sed ab hac prædicta materia non est aliena & hæc quæstio. An cantilenas sæculares cultui diuino admiscere aliqualis sit culpa, & quanta. Pro satisfactione ad quæstionē sit quarta conclusio, qui cantilenas sæculares lasciuas cultui diuino immiscent siue organo, siue voce proferant, non excusantur à mortali. Hæc est Caieta.[l] Et patet, quia hoc est prohibitum per Concilium[m] Basiliense, & etiam Tridentinum. Tum etiam, quia in hoc casu irreuerentia notabilis irrogatur maiestati diuinæ: etiam si ista lasciua cantētur in organo. Est enim cantus organi veluti pars cultus diuini. Ergo siue in canticis organi, siue aliter in diuino officio immiscere impura & lasciua, culpa lætali non caret, quia est velle coniungere Christum cum Belial. Qō.8.

¶ Quinta conclusio quæ est Caietani, & Nauarri, si aliqui ex simplicitate, quadam rustica, quia vident iā consuetudinem communiter inualuisse cauendi inter diuina officia cantus prophanos, ideo ibi eos psallerent, quia non sunt admoniti, existimantes nō tantum in hoc inesse culpæ, qui sic parati sunt animo, id nequaquam facere si nossent

[l] Caie.22. q.91 & in sū. verbo organorum vsus.

[m] Sess. 22. in decreto de obseruantia & vitādis in celebratione missæ.

si nossent culpa nō carere mortali: non sunt incusandi de culpa mortali. Quam tam Caietani quàm Nauarri sententiam moderandam esse censeo, vt vera tantum in simplicibus, rusticisque hominibus ex simplicitate inter diuina officia prophanos cantus psallentibus. 2. dummodo tales cantus non sint adeo patēter turpes & nimis lasciui, quia si tales sint, etiam subagrestes, & rudes homines ipsa ratio naturalis de culpa graui arguit: quando apertè turpia, & lasciua inter diuina officia canunt. Itaque conclusio intelligitur de his simplicibus & plebeis. At superiores quibus incumbit hos cantus impuros prohibere, à culpa mortali vix excusare possum. Imo non excuso, huiusmodi cantus sæculares etiam si tantopere turpes & impuri non sint, si à diuino officio non propulsentur ab eis cum sui officij minus ad hæc exorbitantia & diuinū officium prophanantia notabiliter extirpāda eos astringere videatur. Quare multum vereor illam sententiam Soti veram esse, in qua de iustitia & iure asseuerat culpa non carere mortali sacerdotes curatos rithmos turpes. i. pullas, inter diuinum officium occidere, ac culpā incidere mortalem in tam turpia prorumpentes: sed de his satis. ¶ Sed ad ludos alearum reuertamur.

CAPVT XXXII.

¶ *Quali peccato peccent susceptores lusorum in domo, & an alicuius restitutionis ob id obnoxij fiant.*

IAM de ludi alearum materia sermonem repetentibus & vltra progredientibus primo de istis susceptoribus in sua domo suscipientibus lusores inquirendum nobis est quali peccato peccent: & an alicuius restitutionis ob id rei fiant. Pro cuius quæstionis illucidatione statuitur prima conclusio, absque dubio huiusmodi susceptores: qui in domo sua recipiunt aleatores vacantes lusibus mortalibus eisque mensam sternunt, aleasque, ac lumina ad ludendum diu, noctuque subministrant: & delinquunt mortaliter. Hæc est Nauarri [a] patescit ex hoc, quia huiusmodi susceptores lusorum non solum videntur consentire culpæ mortali ibi mortaliter ludētium: sed ad mortale exer-

a *Nauar. in Sūma Lat. c. 19. num. 36.*

exercitium præstant iuuamen. Ergo nõ excusantur à culpa lætali, præterquam ꝙ vt ex recopilatione noua patet huiusmodi susceptores lusorum ad tesseras, & ad aleas mulctantur pœna quinque millium dipondiorũ pro qualibet vice. Quod si non sint soluendo, pœna carceris centum dierum veniunt puniendi.

¶ At frater Vincentius Iustinianus Dominicanus cõtra hanc conclusionẽ quæ est Nauarri duobus insurgit argumentis, quibus eam nititur labefactare. Nã primo arguit sic ad hominem secundum Nauar. vendere ornamenta meretrici ad se excolendum, & venustandum nõ est mortale. Ergo nec etiam si quis huiusmodi aleatores receptet domi aleasque subministret adludendum mortaliter, non est sibi tribuendum culpæ mortali.

¶ Secundo superaddit instare sic, licet locare domum in loco permisso meretrici ad meretricandum. Ergo multo magis aberit à culpa mortali suscipere domi lusores ad ludendum & licet argumenta hæc videantur apparentia, sed in procinctu est eorum solutio, quia ad ea respondemus primo non parũ inesse discriminis inter casum conclusionis, interque exempla in argumentis allata. Nam vendere ornamenta meretrici, quorum potest esse bonus, & malus vsus: nulla lege humana est prohibitum. Sicut neque locare eis domos in loco sequestrato, & permisso: at vero aleatores hos receptare domi eisque subministrare aleas, & sternere mensam, lege humana interdictũ est adiuncta pœna. ¶ Secundo dicimus & in casibus his disparitatẽ aliam inueniri rationis. Nam susceptores lusorũ in domum qui instrumẽta eis ad ludum subministrãt puta aleas, & mensam, ad peccatum mortale ludi directè opem ferunt, sed qui vendit ornamenta meretrici nõ ita directè ei adiumentum præstat ad concubinatus crimen. Atque qui loco publico sequestrato à lege permisso, locat domum meretrici, non ita directè adiumento est illi ad peccatum pro mercede prostitutionis exercendum, quia vsus domus non ita proximè ordinatur ad malum finem neque ita directè sicut ministrare aleas, & mensam, quia hoc perinde est, ac si quis subministraret meretrici lectulum, vbi cubaret cum amatoribus, quod nullum habet excusationis subterfugium. Et quia loçare domum meretrici

trici in loco permisso, & separato est veluti cōsulere minus malum: parato: quia perinde est ac si locator talis domus diceret. Postquam parata est fornicari, ne tuo malo exemplo honestas fœminas ad malum prouoces: en tibi separatam domum, & locum permissum.

Qō. 1. ¶ Iam scitu quoque est opus an huiusmodi susceptores lusorū aliquam exinde superinducant in se restituēdi obligationem. Huius rei gratia statuitur secunda conclusio, in duobus casibus susceptores lusorum perdita ibi in ludo restituere tenentur principalibus non restituētibus. Primo quando aliquis minor ætate sub paterna cura, vel tutore, vel curatore constitutus ibi domi receptus est ad ludendum, si quid vltra id quod ex licentia interpretatiua modicum ludere poterat, in ludo perdidit, lucrante id nō restituente, susceptor, quia ministrauit aleas & mensam, restituendi id obligationem subit, sicut etiam in secundo casu in quo ibi receptus fraudulentus lusor per fraudem aliquid lucrifecit ipso non restituente susceptor si sit conscius fraudis, restituendi obligationem subit secundum fratrem Iosephum. Hæc est Nauarri loco citato in cuius confirmationem [b] suffragatur regula iuris. s. qui causam dāni dat (sicut reuera dedit iste susceptor) iure super hoc eum satisfacere oportet.

b l. qui oc idit. § in h.u. ff. ad legem Aquil. & l. vtbil in-tereſt ad leg. Corn. de siccar.

¶ Præterea illa quæstio: quæ potius est curiosa, quam scitu necessaria, multum occurrit. s. an licitum sit ludere preces sacras, id est aue Marias, nam aliqui viri alioquin deuoti istum modum ludendi introduxerunt inter domicellas deuotas. Huius quæstionis meminit Nauarrus, & videtur hunc modum ludendi approbare, sed profecto negari non potest, quin sic ludere sit miscere sacra prophanis, & quòd nonnulla in hoc intersit effigies irreuerentiæ. Imo & simoniæ, si vellent se ciuiliter obligare aue Marias ludentes ad eas dicendas, sed credo ciuiliter se obligare non intendunt, quare nulla admiscetur vera simonia ibi.

Qō. 2.

CAPVT XXXIIII.

¶ *An in ludo alearum lucrifacta restituenda sint.*

INsuper vlterius in hac materia procedentibus obiicitur nobis illa potissima difficultas an in ludo alearum lucrifacta restituenda sint. Nam Palude tenet affirmatiuam.

Syluestr.

Syluest. autem negatiuam amplectitur. Igitur resolutiua quæstionis statuitur conclusio, lucrans pecuniam, vel extimabile pecunia in ludo alearum iure diuina aut naturali ad aliquam horum restitutionem nõ astringitur. Patet, quia talis pecunia acquisita ludo, inuito domino non retinetur, quia postquam eam amittẽs voluit lucrari etiã, vt æqua esset sors, se voluit exponere periculo perdendi, & soluendi, nam in vtramque fortunæ aleam se exposuit, ergo lucrans iustè retinet. ¶ Item quia leges prohibentes alearum, & tesserarum ludos cum sint pœnales; neque expressè translationem dominij lucri interdicãt, lucras cum acquisierit dominium, ad lucri restitutionem non manebit [a] obnoxius.

¶ Secunda conclusio, qui in ludo alearum pecuniam amiserit, intra octo dies iudicio exteriori eam repetere potest & lucrans postquam in iudicio iussus fuerit eam restituere per sententiam iudicis iam ex tunc in consciẽtia tenebitur eam restituere. Hæc conclusio est Nauarri, & Metinæ, Soti & omniũ, & continenturq; in recopilatione noua legum. l. 3. de ludis, vbi sancitur, quod si perdens intra. 8. dies eam pecuniam in foro exteriori non repetiuerit: possit quilibet alius illam pecuniam sibi repetere in iudicio. Quod si nullus accusator circa hoc instet, tunc iudex ex officio legis executioni insistẽdo eam pecuniam applicet fisco, sed post lapsum duorum mensium inquisitio non procedit super ludum.

¶ Præterea grauius iam se offert dubiũ vrgentius premens, an qui amissam in ludo à se pecuniam suo collusori iam persoluit, quia eum pudet, & quia dedecori putat sibi tribuendum si eam in iudicio repetat, possit secreto pro ea sibi recompensare, quæstio est de qua non tantopere constat. Igitur pro illius apertione statuitur conclusio: nõ licet ei, qui perdidit pecuniam amplã, quia veretur eam in iudicio repetere latenter à lucrante eam surripere. Hæc conclusio est Soti: [b] & est Nauar. & Metina: [c] est tamen hæc conclusio contra Adrianum. Clarescit tamen ex hac ratione potissimum. Quia licet prohibeat lex ludum, translationem tamen dominij lucrique acquisitionem non impedit, ergo iam lucrans est dominus pecuniæ à se lucrifactæ sibique traditę ac per consequens licet

a *Nescio qua lege hæc opinio tuetur, nã quæ in ludo vltra aureum perduntur repeti possunt intra 50. ann. ..vit. C. de relig. & sumpt. funer. qua ex re æstimare licet quã inhonestu censeãt leges immodicũ ludi abusum.*

Qõ. 1.

b *Sot. de iust. & iure. liur. 4. q. 1. art. 2.*

c *Met. in confess. instruct. ... 29. de restitut.*

licet eam amittens, intra 8. dies in iudicio, ius habeat repetendi, sed non habet ius eam clanculum à lucrante suffurandi quia iam tunc non suum acciperet, sed alienum: & hanc tenens Sotus ait se non esse vsque adeo certum, nec opinionem Adriani oppositam esse adeo certam vt ipse existimat, sed frater Iosephus putat Adriani probabilem esse opinionem, sed tamen verius est secundum Sotum, Nauarrum & Medinam & Ybañes quod qui amiserit ludo pecuniam, eam iam à lucrante non possit clam surripere.

¶ Ad hęc quæritur maioris explicationis causa, quibus casibus lucrans ludo teneatur ad restitutionem rei acquisitæ per ludum? Respondetur breuiter & succinctè communiter cum doctoribus, regula generalis hic obseruanda hæc venit, quod quando non est dominus pecuniæ, qui in ludo perdidit illam, alter qui huiusmodi pecuniam lucratus est, tenetur eam in cōscientia restituere domino illius pecuniæ proprio, vel eius ex lege administratori, si sit pecunia pupilli vel minoris.

¶ Hinc sequitur si quis à minore constituto sub tutore vel sub curatore, vel à filio patrisfamilias existente sub potestate patris lucratus sit aliquid nō in modica quantitate, sed notabili, tenetur id lucri restituere. Idē dicendum est de viro religioso & de muliere coniugata, nisi forsitan ij omnes in parua quantitate lusissent pro qualitate status, & diuitiarum patris, & mariti arbitrio boni viri.

Qō 2. ¶ Deinde de seruo specialis ratio dubitandi emergit, an si aliquid ludo acquisiuit, teneatur illud restituere. Respondetur ex mente Soti [d] quod quia secundum Sotū serui bello capti maiori fauore sunt tractandi, ij siquid dono susceperint, vel hæreditario iure, vel licito ludo lucrati fuerint, non tenentur in conscientia dominis suis exhibere, ideo ij tantum bello capti, si peculium hæreditario iure, vel dono acceptum exponentes ludo, à potente perdere aliquid lucrati sunt, sicut id lucri domino secundum Sotum restituere non tenentur: Ita neque perdenti. Secus de aliis seruis, vel dominatis vel aliter quam iure belli habitis.

d Sotus de iust. & iure. lib. 4. q. 2. art. 2.

Qō. 3. ¶ Subinde de filiis familias non emancipatis, neque Castrense, aut quasi Castrense peculium habentibus disquirendum

quirẽdum est, an isti acquisita à se in ludo possint sibi retinere, aut suo patri acquirere. Et videtur certe quod à tali filiofamilias in ludo lucrifactum nec sibi licite, acquiratur, nec patri, quia si talis filiusfamilias non potest in ludo perdere: ergo neque in ludo lucrari, quia si posset lucrari & non perdere non esset æqua in vtroque ludi conditio, quæ alias ex natura ludi æqua in vtroque ludente debet esse.

¶ Propter hoc argumentum Sotus de iust. & iure loco citato, & Metina Salmanticensis tenent, quidquid lucrifactum fuerit in ludo à filio patrisfamilias, nisi donationis via, & non titulo ludi datum fuerit, fore restituendum perdenti, sed tamen Nau.[e] Soto aduersatur dicens non placere sibi assertum Soti dicentis huiusmodi filium non posse à collusore plura lucrari quam collusor ab ipso. *e Nauar. in Summa Lat. c.17. num.12.*

¶ Igitur pro enodatione quæstionis, quæ perplexa est: statuamus more nostro conclusiones. Quarum prima conclusio sit quando minor, aut filiusfamilias ludit cum alio collusore ignorante esse minorem aut filium esse familias, tunc talis minor, aut filiusfamilias, siquid ab hoc ignorante lucratus fuerit in ludo, tenetur id tali collusori pendenti restituere, & multo magis si decepit illum dicens se esse sui iuris. Hæc conclusio est Gabrielis, & Syluestri contra Castrum, cui accedit frater Iosephus in materia de resti. in suis floribus, & in hoc sensu puto esse veram sententiam Soti, & Metinæ contra Nauarrum. Patet quia non est æqua conditio ludi, & quia est interueniens error ex quo talis ludit sic quod secundum Nauarrum si perdit mille, soluet mille minori lucranti, & tamen si lucretur ab illo mille non poterit ex tali lucro nisi quinque reportare, quæ tantum minor poterat ludere.

¶ Secunda conclusio minor, seu filiusfamilias, qui verbi gratia ex consensu interpretatiuo patris non potest quotannis nisi quatuor vel quinque aureos ex 100. sibi in studio versanti missis à patre pro alimentis annualibus, si illos quinque aureos quos licite ludo exponere potuit, simul & semel sic aleæ exposuit dicendo se exponere totum suum capitale, cum illis quinque aureis sic expositis aleæ, potest à consociis collusoribus singulis simul ludentibus lucrari, & alios quinque aureos sine obligatione re-

ftituendi. Hæc conclufio eft Metinæ loco citato quam ego libenter accepto, quia vera eft, quæ & liquet, quia hic iam interuenit æqualis conditio ludentium, quia tantundem ifte filiusfamilias lucratus eft, ficut licite & in ludo amittere potuit.

¶ Tertia conclufio probabilis eft conclufio, & opinio & quæ poteft fecure in confcientia teneri quod minor feu filiusfamilias ludens poteft à collufore lucrari plufquã collufor ab ipfo, maxime quando non decepit ipfum. Hæc eft Metinæ Salmanticenfis. Hæc eft Nauarri loco citato: eft tamen cõtra Metinam Complutenfem & Sotum, vbi ait Nauarrus omnes communiter cõtrariam præfuppponere contra Metinam, & Sotum quam probat tum ex communi fententia aliorum. Tum quia non eft textus, neque ratio: quæ concludat pauperem aliquem honefto loco natum & etiam plebeium, & mendicum non poffe amplius lucrari à diuite, quã diues poffit lucrari ab ipfo. Tum, quia [f] probant contractum cum pupillo, aut ecclefia factum valere in alterius præiudicium quamuis in eorum non valeat. Tum quia iniuriam pati poteft quia eam facere nequit. [g] Tum quia amiffa facultate faciendi, & perdendi, facultas lucrandi, non amittitur per d. l. illud. quamuis opinio Soti inquit Nauarrus vera fit in eo qui falfo dicendo fe facultatem habere donandi, & perdendi, allicit alium ad lufum.[h]

f c. fi qua de reb. 12. q. 2. & §. pupi. inft. de inutil. ftip.
g l. illud. ff. de inoff.
h arg. l. 2. C. fi minor.

¶ Sed licet cum ifta limitatione vltimo pofita quod nõ deceperit affirmando fe effe fui iuris probabilis fit ifta fententia & fecura, fed fecurior longe erit, fi collufor non ignorauerit effe minorem, quia fecundum fratrem Iofephum, quando non ignorauit collufor effe talem, videtur quod volenti, fcienti & confentienti nulla facta fuerit iniuria. Ac demum probatur, quia cum duobus aureis quos verbi gratia minor licite poteft perdere, poteft vna manu, vel prima vice lucrari duos aureos alios, igitur cum iam quatuor fibi fuppetant aurei, quos videtur poffe perdere, poterit cum eis, & alios quatuor lucrifacere & fic de fingulis. Ergo poterit ifte minor plus lucrari, quã à principio potuit perdere fecundũ Nauarrum. ¶ Vlterius quoniam de fingulis fub aliena poteftate conftitutis, an ludere poffint indagare cepimus, nunc de fœmina coniugata

gata

gata quæritur, an si quis cum ea ludens ab ea aliquid fuerit lucratus teneatur id restituere marito. Iam ex præmissis hæc elucescit quæstio, peccat enim mortaliter vxor inuito viro ludens in notabili quantitate de bonis etiam propriis: si tamen ius administrationis eorum pertinet ad virum, vt in Hispania pertinere videtur; quia si sine licentia viri, in notabili summa non valet eleemosynam erogare, ergo multo minus licebit ei in ludo summam notabilem prodigere. Imo etiam si modicum quid luserit, poterit talis lusus coniungi cum culpa mortali aliunde, scilicet ratione scandali si luserit cum personis suspectis in generantibus scandalum, incitantibusque ad malum.

¶ Secundò dicimus secluso scandalo aliisque malis circunstantiis coniugatis fœminis permittitur ludere in modica quantitate, iuxta statum, diuitiasque viri arbitrio boni viri taxanda. Imo si aliquorum bonorum suorũ libera sit administratrix, ampliorem summam poterit ludere. ¶ Tertiò dicimus casu quo fœmina coniugata licite potest ludere poterit collusor bona conscientia retinere eam summam ludo partam, quam coniugata fœmina licite potuit exponere ludendam, alias non. At si ab ea aliquid vltra lucrifecerit, marito illius tenebitur restituere.

¶ Sed iam de religiosis incidit sermo: an aliquid possint ludere, & an lucrifaciens ab eis sic acquisitum ludo teneatur restituere. Cui quæstioni facientes satis dicimus primo. Religiosus dum versatur in studio de sibi suppeditata pecunia pro victu, & vestitu à prælato, non potest exponere ludo aliquid Quia cum prohibitum sit clericis, & religiosis aleis ludere, neque talis lusus scandalo carere soleat: non videtur prælatus in talem lusum cõsentire. Neque enim ex inde religiosus animi relaxationem debet quæritare ex aleis, præsertim pecuniam ludendo, sed aliunde: nisi vt ait Metina[1] causa recreationis modicum quid ludat puta duos argenteos. Nam tunc hoc religioso absenti à monasterio secluso scandalo non erit illicitum: nisi sit ex fratribus minoribus. Vbi addit quod episcopus & religiosus, quia ratione personarum potest ludus fieri illicitus in eis peccarent mortaliter ratione scandali: si in vsu haberent ludere, secus si

Qõ. 4.

Met. in-struct. confess. fo. 155. pag. 2. § 29.

ſemel ſolatij gratia.

¶ Secundo dicimus loquendo de religioſo ludente, quod religioſus extra conuentum vacans ludo : ſi habuit facultatem à prælato donandi certam pecuniæ aut rerum quantitatem , aut expendendi pecuniam in vſus ſibi placentes,tunc quidquid ſit de peccato , per ludum in alium illā pecuniā transferre potuit.[k] Etiam inquit Alcocerus,ſi intentio prælati tacita fuerit vt per ludum talis pecuniæ ſumma non alienaretur. Ex quo inferr Metina : quod in hoc caſu colluſor , qui ab huiuſmodi religioſo ludo eam pecuniam acquiſiuit,licite ſibi retinet, eamque reſtituere non tenetur. Hæc ſententia eſt probabilis quia innititur illi regulæ iuris,qui nihil excepit cum potuiſſet excipere, torum conceſſiſſe videtur, ſicut contingit in hac generali licentia expendendi illam pecuniam in quoſcunque vſus placentes conceſſa à prælatis.

k Hæc ſententia eſt Alcoceri in ſua ſumma de Ludo, vbi ſolùm ab ea excipit fratres minores. Eſt etiam Metinæ in conf. inſtr. fol. 153

¶ Tertiò dicimus quod oppoſita opinio eſt etiam probabilis, ſcilicet quod illius pecuniæ in caſu prædicto trāſlatio per ludum non fuerit valida. Nam & hæc opinio fundatur in regula iuris illa , quòd in generali[l] conceſſione non veniunt illa , quæ in particulari explicita , non concederentur. Ex quibus eſt iſta tranſlatio pecuniæ per ludum religioſi ludentis , & quia etiam contra voluntatem tacitam prælati religioſus dominium transferre in alium non poteſt. Neque enim voluntas prælati fuit , vt per ludum alienaret. At prima opinio Alcoceri , & Metinæ, quam etiam non reſpuit frater Ioſephus in conſcientia teneri poteſt. Nam poſtquam iam ex licentia prælati alienanda erat:& poterat alienari in alios placentes vſus: iam conuentus inde nihil detrimenti videtur capere : & propter rationem , quam addit frater Antonius Cordubenſis ad primam opinionem dicens. Quod non expedit pecuniam quam religioſus in ludo amiſit repetere præſertim ſi in occulto luſit, & non adeo immodicam ſummam amiſit , quando ex tali repetitione, & ſcandalum graue exundat , & religioſo alioquin bonæ extimationis , nota infamiæ venit inde inurenda.

l In generali cōceſſione non veniūt illicita. l. quod ſeruos. de acquir. poſſ. l. ſi pater de his quæ in fraudē cred. §. ſi procurator. de cō dit. indeb.

Qō 5. ¶ Sed quid ſi prælatus faciens copiam ſubdito alienandi pecuniam,ſubdito reſtringit licentiam ad vſus tantum licitos? Adhoc dicimus quarto cum Metina in ſua inſtructione

ctione loco citato quod tunc cum eo colludens, & eam pecuniam lucri faciens, ab ea restituenda non excusatur: quia si prelatus sciret in vsus illicitos talem pecuniam fore profundendam, talem licentiam non impartiret, imo ideo eam ad vsus licitos restringit expresse.

CAPVT XXXIIII.

¶ *An inuoluntarie tractus ad ludum vi aut importunitate possit lucrari, & an lex Matritia impediat dominium in pecuniam creditam.*

IAm de vi, & fraude commissa in ludo: quatenus principia possunt esse restitutionis venit à nobis agendum.

¶ Quare queritur, an qui vi, vel timore, vel importunis precibus adactus est ad ludendum, aliquid possit perdere, quod alius lucrans licite possit sibi retinere. Et quidem quæstio hæc perplexa est satis, nam Victoria, & Alcocerus tenēt talem sic etiam importunitate attractum nihil posse lucrari, quia cum æqua debeat esse conditio ludi, si attractus ex importunitate precum, vel ex pudore sibi iniecto, si non ludat, quia inuitus accessit ad ludum: alius qui eum sic attraxit, nihil ab eo potest lucrifacere, ergo neque ipse sic attractus ab eo poterit aliquid lucrari.

¶ Igitur pro resolutione quæstionis statuitur prima conclusio, qui alium vi, vel fraude, vel importunis precibus alias non lusurum, neque paratum ludere attraxit, si quid lucratus sit ab hoc sic inuitè ad ludendum tracto: ei restituere tenetur, [a] quia vt ait Metina in sua instructione non solum dicitur vi pertractus ad ludum: qui pugione sibi ad pectus applicito cogitur ludere, sed etiam qui per verba sibi dicta taliter instigatur ad ludum, quod suffunditur pudore, nisi ludat: quia eum prouocantes vili eius conditioni, & aggresti, eiúsque miseriæ tribuunt, quod nolit ludere, hoc ei improperantes. Hæc conclusio patet, quia tunc iste sic attractus quidquid perdit, inuitus amittit.

[a] *Hec est D.Thom. sententia cōtra Adrianum scribit Sotus.*

¶ Secunda conclusio, securior opinio, est opinio Alcoceri, & Victoriæ, & Magistri Bañes quod timore vel rubore tractus ad ludum, quia miseriç & vtilitati sibi tribui-

tur quod nolit ludere non poteſt quidquam in ludo ab aduerſario lucrari: quam concluſionem ſufficienter probat ratio præaddućta, ſcilicet quia æqua debet eſſe conditio ludi: ſi non poteſt ſic pertractus perdere, quod neque etiam poſſit acquirere lucrum. Nam iuxta regulam iuris: qui ſentire debet commodum, debet ſentire & onus.[b]

b Eadē regula habetur in reg. iur. Secūdū naturā eſt cōmoda cuiuſcūque rei eū ſequi, quem ſequuntur incommoda. & probat. §. cū autem. de emptio. & vēdit. & ſimil. traduntur in d. reg. qui ſentit li. 6.

¶ Tertia concluſio ſufficienter quoque probabilis eſt, & ſecura opinio oppoſita, ſcilicet, quod talis ſic timore, vel rubore ad ludum tractus licet nō poſſit perdere, poſſit tamen quæ ipſe lucrifecerit, bona conſcientia retinere. Hæc eſt Metinæ Complutenſis & Magiſtri mei doctiſſimi fratris Dominici de Cueuas, & doctiſſimi fratris Gaſparis de Vzeda prælectoris Salmanticenſis apud ſanctum Franciſcum eſt, vel videtur eſſe fratris Ioſephi in ſuis floribus qui licet primam Victoriæ non refutet, iſtam vltimo loco ponit. Huic credo magis accedit Nauartus, nam nonnulla eius fundamenta, quæ adduxit probatutus quod minor poteſt in maiori ſumma lucrari quā poſſit in ludo perdere: huic concluſioni poſſunt adaptari vide ſupra, & probatur primo, ratione Metinæ Complutenſis: quia ſcienti & volenti non fit iniuria: ſed qui pertrahit vi, timore, fraude, importunitate alium ad ludum, ſciens, & volens vult ſoluere à ſe perdita: ergo ei alter ea recipiendo, atque retinendo non facit iniuriam.

¶ Secundo patet quia contractus minoris ſecundum iura ſine authoritate curatoris, aut tutoris initus valet in quantum redundat in minoris, ſeu pupilli commodum, & non valet in quantum in eius cedit incommodum: ergo pari ratione contractus ludi poterit valere, quantum ad lucrum, quod inde vi attractus ad illum reportat, & non quantum ad iacturam, ſi in illo aliquid perdiderit.

¶ Tertiò, quia talis tranſlatio lucri in ſic vi pertractum nulla lege præpeditur ¶ Item quartò, quia vi pertrahens alium ad ludum ipſe liber ad ludum acceſſit: ergo trāſlatio in ludo per illum factavalebit. ¶ Item quinto, quia vtens cartis falſis in ludo non poteſt lucrari ab colluſore: tamen colluſor bene poteſt lucrari ab eo, ſic in propoſito contingit idem vel ſimile. Igitur ſi ſic pertractus vi, aliquid lucrifecerit in ludo, quo reſtituere renuerit, non eſt ab abſolutione repellendus, præſertim ſi ſit pauper, & per

& pertrahens diues, quia censendus est voluntarie dedisse, & potissime, quia habet pro se opinionem probabilē.

¶ Præterea hic iam nos præoccupat illa ardua quæstio in qua mallem esse me discipulum, quam docere, scilicet, an lex Matritij edita taliter prohibeat in pecuniam creditam ludere, quod non solum executio obligationis, & promissionis promittentis eam soluere prohibeatur in iudicio, sed etiam in conscientia impediatur translatio dominij illius pecuniæ sicuti in actione pupilli. Etenim Sotus loco citato sic ait vti reor inquit talis lex impedit translationem dominij, sicut in actione pupilli, quare qui promiserit non tenetur soluere, quod si soluerit, iam alter in conscientia ante repetitionem tenetur restituere. Idem asseuerat Metina [c] dicens quod in ludo, vbi luditur sub pignore, vel in creditam pecuniam, si quid solutum est restituendum est. Rationes quæ hanc sententiam probabilem reddunt, licet ipsi doctores prædicti aliam rationem non reddant, quam verba legis annullantis huiusmodi obligationes, & promissiones: possunt excogitari hæ. Primo cum expresse per legē talis obligatio, & promissio annulletur, & virtute contractus irriti nullum transferatur dominium: quia nullo titulo transfertur, tunc deficit iustus titulus, ergo ratione istius obligationis vel promissionis irritæ acceptum non potest retineri, & restituendum est secundum Cordub. [d] in suo quæstionario. q. 32. Qō 1.

c *Met. in sua instr. fol. 154.*

d *Cordub. in suo quæstionar. q. 32.*

¶ Secundo, quia iam per aliam legem concessa erat facultas intra octo dies repetendi amissam pecuniam in ludo: ergo lex hæc Caroli quinti Matritij edita annullans promissiones ludentium in pignora, vel pecuniam creditam, aliquid maioris vigoris superaddit, nempe quod non solum possit repetere, ac per consequens eam non soluere, sed & quod accipiens in conscientia virtute nullitatis promissionis, & obligationis teneatur illam restituere ante repetitionem.

¶ At in contrarium sunt non aspernendæ rationes: sed apparentes hæc, scilicet, quia lex impediens translationem dominij contractibus est odiosa: ergo nulla lex quæ istam translationem verbis expressis, aut cōsuetudine sic interpretante non impedit: nō sic est interpretanda

late: vt impediat transferri dominium, quia odia sunt restringenda.[e]

¶ Secundo quia ista lex Matritica anno domini 1528. edita vbi pronunciantur pro nullis huiusmodi promissiones, & obligationes, & exequutioni mandari prohibentur, solum videtur eas irritare in foro exteriori: neque expresse in conscientia impedit dominij translationem pecuniæ creditæ in ludo. Ergo semel si fuerit soluta, non est restituenda ante repetitionem.

¶ Item tertio arguitur, quia si in conscientia, irritatio harum promissionum, & obligationum in creditam pecuniam ludentium, domini translationem impediret pro bono communi (vt fertur) sequitur quod etiam qui se iuramento astrinxisset eam soluere, ab ea soluenda liber maneret. Quod, vt statim dicemus, est contra sentētiā Nauarri, & contra caput. 1 de iureiurando: sequela patet, quia si iurat rem irritatam pro bono communi, non potest illam iuramento firmare, sicut neque posset legi pro bono communi editæ secundum Sotum renunciare.

¶ Item est argumentum ad hominem contra Sotum, quia non est regula generalis quod omnis lex irritans cōtractum & tollens obligationem soluendi, in consciētia præpediat trāslationem dominij. Patet, nam lex testamentorum circa eorum solennitatem stabiliens, testamēta minus solennia irritat: & tamē ipso Soto[f] testante non impedit translationem dominij, quia ipse Sotus fatetur, quod hæres, vel legatarius institutus minus solenniter per testamentum minus solenne: si apud se hæreditatem habeat: potest bona conscientia retinere, nec tenetur eam alteri tradere, nec hæredi legitimo antequam à se repetatur. Ergo à simili pecuniam creditam à ludente, & eam perdente vltro solutam eam lucrans, & recipiens non tenebitur ante repetitionem soluenti reddere.

¶ Deinde quia legi naturali derogare non debemus, vbi lex positiua eam limitans in parte expresse nō derogat, sed de iure naturali est: & iure naturali conceditur, quia id naturale est: per suam volūtatem trāsferre dominium rei, in alium eius dominium, & expresse in hoc casu non impedit prædicta lex translationem dominij: ergo cum dominium sit translatum istius pecuniæ, ante repetitionem

e Fauores sunt ampliandi & odia restringēda. l. cú quidā de lib. & posth.

f Innoc. in c. quia plerique. de immunit. eccles. vnū ait obiter verbum. s. quod qui per cōtractū, cui deficit solennitas iuris aliquid possidet, tenetur ad restitutionē talis enim contractus nullus est in consciētia.

tionem non est restituenda.

¶ Ecce hæc argumenta prædictam opinionem Soti, & Metinæ videntur reddere dubiam, quare pro resolutione quæstionis subiiciamus has subsequentes propositiones.

¶ Quarum prima sit, nulla alia lege etiam prohibente, sola stante lege de repetendo in ludo amissum, intra octo dies, perdens in ludo ad solutionem perditi non tenetur: hæc est fratris Iosephi in suis floribus: videtur esse Nauarri loco citato, vbi solum obligat soluere promissum in ludo perditum quando ad id iuramento se astrinxit, est Soti loco citato, & patet, tum quia postquam in iudicio potest repetere, non obstante quod de iure naturali promissum est implendum, si tantum simpliciter hoc est sine iuramento pollicitus est se soluturum: poterit via mutuæ compensationis retinere. Tum quia secundum Sotũ dum non nisi simpliciter pollicitus est soluere, non est visus renuntiare iuri suo quod habet ex beneficio ciuilis legis repetendi: atque ideo potest in conscientia in iudicio se defendere, vt non soluat, neque facit contra ius naturæ, licet inter nobiles daretur ei opprobrio.

¶ Secunda conclusio, quidquid alij dixerit conformius est iuri & rationi, quod lex prima, titulo secũdo, libro octauo ordinationum regalium solum obligat milites ludentes ad aleas, & tabulas & in regno Castellæ degentes ad restiturionem acquisiri per ludum. Hæc cõclusio est fratris Iosephi: circa hoc tamen nihil concludit Nauarrus cum citet Adrianum g asserẽtem id ipsum esse seruãdum de iure communi in aliis regnis, & addit Didacũ Couarruuiã id efficaciter probare, sed nihilominus quidquid sit de Iure communi, nos de iure speciali Castellæ loquimur. Ideo probatur quia leges curiæ Castellæ aliqua alia regna inuictissimo regi nostro Philippo subiecta peculiaria statuta vel leges, ex priuilegio habentia, quale est forte Neapolitanum regnum, & Flandrensis principatus non obligãt: nisi aliter per regem, & per ipsa in aliquibus casibus sit dispositum.

g *Adriã. in 4. de restit. q 12.*

¶ Tertia conclusio, non obstante tali lege Matritij annullante promissiones, & obligationes ludentis pecuniam ad creditum, & eam in ludo perdenris: si qui eam pecuniam ludo amiserit dixerit collusori lucranti: en tibi

centum argenteos, quos à me eſt lucratus, licet non eſſem tibi obnoxius ad eos ſoluendos], ſed gratia meum complendi verbum tibi eos dono: tunc ſi colluſor eos recipiat non titulo ludi, ſed quia ſibi donantur: tutus manet in conſcientia ab eorum reſtitutione. Hæc concluſio eſt Metinæ in ſua inſtructione, eſt etiam Soti loco allegato vbi ait quod poſſet fieri libera donatio: quamuis ſemper ſuboleret fraudem. Imo Victoria aſſeruit quod qui in ludo licito aliquid perdidit tenetur ſoluere quia alias eſſet inæqualitas velle lucrari, & velle à ſe perditum non ſoluere ſi credebat alium bona fide ſibi ſoluturũ, ſed dico ſi animo ſoluendi luſit hoc non obſtat, quia ſi velit vti beneficio legis quando luſit in pecuniam creditam, poſt poterit licite ſic perditam non ſoluere, quia lex Matritij condita huiuſmodi promiſſiones in ludo factas irritat dum luditur non præſenti pecunia.

¶ Quarta concluſio, ſi quis ſub pignore, vel in creditam pecuniam ludens à colluſore aliquid lucratus eſt: vbi perdens iurauit ſe ſoluturum, quia ſic iurauit, tenetur ſoluere pecuniam amiſſam non obſtante lege annullante promiſſiones huiuſmodi. Hæc cõcluſio eſt Nauarri loco citato, ſed tamẽ ſecundũ ipſam poteſt perdens iſte iurans ſoluere, poſtea ſolutã repetere. Probat eã à ſimili, ſicut promittens ſoluere vſuras nõ tenetur eas ſoluere: niſi iurauerit, & tunc ſolutas repetere poteſt [h] ita iurans ſoluere in ludo perdita, poteſt petere abſolutionẽ ab iuramẽto, qua obtẽta nõ tenebitur ſoluere. Imò ſicut iurãs ſoluere vſuras, poteſt petere abſolutionẽ antequã ſoluat: qua obtenta non tenebitur ſoluere. cap. 1. de iureiurando: ſic pari ratione ſecundum Nauarrum iurans ſoluere perdita in ludo ante ſolutionem poteſt petere iuramenti relaxationem, qua obtenta non tenebitur ſoluere. Hæc concluſio Nauarri videtur contra Sotum, licet non tam clare qui ait legi annullanti has obligationes vel promiſſiones non poſſe promittentem renuntiare, quia hæc lex data eſt non ſolum in fauorem illius, ſed in bonum commune Sed hæc ratio Soti non videtur multum promouere, quia lex de non ſoluendis [i] vſuris, & lex Velleiana [k] de muliere vetita: dum eſt coniugata præſertim, fideiubere in contractibus, ſunt in bonum commune &

tamen

h cap. debitores de iureiur.

i De vſur. C. tit. 32.

k l Mulierib. C. ad Senatuſcõſultũ Velleianũ & ff. eod. l. 1. §. æquum.

tamen per iuramentum possunt eis renuntiare, contrahentes ergo similiter legi isti.

¶ Sed posset quis instantius hic vrgere arguendo quod iuramentum contra bonos mores non obligat, ergo nec istud iuramentum de soluenda pecunia credita amissa in ludo obligat: cũ videatur contra bonos mores. Cui argumento respondemus primo, quod licet ludere cum circunstantiis mortalibus sit contra bonos mores, sed ludere sine illis potest esse licitum: & non contra bonos mores: pertinereque ad virtutem eutrapeliæ. Secundo dicimus licet ludere ludo illicito sit contra bonos mores: sed non est contra bonos mores de se, ibi in ludo perdita soluere. Sicut coire cum meretrice est contra bonos mores: sed postea post copulam si iuramento promissum pro copula soluatur, vt fecit Iudas cum Tamar nuru sua, contra bonos mores non est, sed opus fidelitatis seruandæ.

¶ Sed quid quando inter promittendum non interfuit iuramentum soluendi in ludo perditum, an sic solutum sibi, teneatur lucrans restituere: quando lusum est impignorata fide soluendi, hic totus ueruus difficultatis refeuatur.

¶ Pro hoc sit. 5. conclusio, licet opinio Soti & Metinæ Salmanticensis præmemorata tutior sit. s. quòd non interueniendo sed obligatione, vel pollicitatione simplici de soluenda pecunia credita vel absenti: si amittatur in ludo, si fuerit iam soluta sit in conscientia restituenda: sed tamẽ qui noluerit eam restituere ante repetitionem non est damnandus, sed neque ab absolutione repellendus, præsertim si lusit cum nobili perdente, & sibi postea soluẽte. Hæc cõclusio patet quoad primam partem, quia propter authoritatem grauissimorum doctorum, quales sunt Metina, & Sotus puto esse tutius, & quia de se est tutum opinionem illorum sequi. s. quòd ante repetitionem sic solutum sit restituendum.

¶ Sed quia contraria sententia argumẽta pro se habet non despicabilia iam supra adducta, & quia videtur esse opinio Nauar [l] & Bañes cathedratici Salmanticẽsis meritissimi qui ait super. 2. 2. hanc legẽ non esse vsu receptã. s. de non ludendo in pecuniam creditã. Imo insinuat quòd postquam

l *Sum. lat. cap. 19. num. 18.*

postquam sic eam lucrans acquisiuit neque perdenti petenti eam priuatim renetur reddere. Ideo non ausus sum, ad sibi solutum lucrantem ante repetitionem restituendum condemnare: neque si non restituat: ideo indignum absolutione reputare. Quod autem pro hac secunda opinione cõtra Sotum, & Metinam ibi Nauarrus sentire videatur: patet ex eius verbis fideliter hic expressis: vbi sic ait, secundum veriorem opinionem, quidquid dicat Panormit. in dict. cap. clerici, & in cap. quia plerique de immunitate ecclesię: & Gabriel, nemo lucrifacta in ludo etiã illicito ab eo, qui donare potest ea, quæ perdidit absque metu, dolo, & fraude, tenetur restituere de præcepto etiã pauperibus: vt satis sentit vterque Thomas, [m] & explicãt Maior, & Adrianus, & Caiet. [n] Tum quia nihil accipit contra iustitiam: cum non accipiat inuito domino, quia cum ludo, & sine ludo donare ea poterat: tum quia neque quod sponsionibus sine fraude lucrifit, neque quod emptionibus, & venditionibus in diebus festis, aut locis sacris, quamuis in eo mortaliter delinquatur, est necessario restituendum, non obstante illo peccato iuxta glossam singul.[o]

m *Thom. 22.q.32. ar.7.ad2.*
n *Caiet. in Summ. verb. Ludus.*
o *c.decet. §.cessent. de immun. eccles. in 6.*

¶ Ecce ex illis duabus sententiis Nauarri hic contẽtis coniicitur esse huius sententiæ. Tum quia loquitur post mentionẽ factam de lege Matritica iam dicta annullante huiusmodi promissiones soluendi in ludo factas. Tũ quia primo ait quod est lucrifactum in ludo etiã illicito, qualis est ad pecuniam creditam à potente donare id ꝙ perdidit absque metu, dolo, & fraude non esse restituendum. Tum quia ne quis obiiceret quod Nauarri, loquitur hic quando luditur præsenti pecunia, & non ex sponsionibus postea soluendi, ideo adiecit Nauar. Quia neque ꝙ sponsionibus .i. promissionibus soluendi lucrifit, est necessario restituendum: quidquid sit de peccato. Quid clarius? quia inquit non fit contra iustitiam: cũ inuito domino non fit acceptum: tum etiam quia prædicta lex à fide digno, & docto memini me audisse ꝙ in obseruatione nõ sit apud nobiles: eo quod dedecori sibi ducant, si promissa non soluant. Neque satis constat si in foro exteriori sit vsu recepta, & esto ibi sit vsu recepta quantum ad non mãdandum exequutioni has promissiones, nihil contra nos.

¶ Respon-

¶ Respondetur iam tandem ad argumenta Soti in cōtra ad. 1. ex mente eius P quod sicut ipse ait de contractibus minus solennibus, qui iure sunt irriti: quod iura humana nihil aliud volunt quam quod in iudicio tales contractus habeantur nulli: non autem quod ipso facto trāslatio sit nulla: ita dico prædictam legem Matririj nihil aliud voluisse: quā quod tales promissiones in ludo factæ soluendi perdita in iudicio habeantur nullæ & executioni non mandentur, non autem quod sic promissum, si lucrifactum fuerit, & solutum, quod ipso facto translatio sit nulla, eius sententiæ est frater Iosephus circa interpretationem harum legum annullantium contractus, quando expresse vel ex vsu interpretante non impediunt translationem dominij.

P *Sot. de iust. & iure. lib. 4. q. 5. art. 3.*

¶ Ad secundum argumentū dicitur, quòd lex hæc Caroli quinti annullans has promissiones in ludo non fuit edita frustra. Tum quia per legem aliam solutum nō poterat reperi nisi infra octo dies. At vero lucrum pecuniæ absentis iam lucranti solutum forsitan ratione nullitatis promissionis, potest repeti post octo etiā transactos dies. Tum demum quia lex regis q Illefonsi cauerat, vt omnis præmissio, vel obligatio etiam facta inter absentes, qua alterum alteri se voluisse obligare constaret valida esset. Igitur exceptio istius legis fuit lex Caroli qua cauit promissiones soluendi absentem pecuniam in ludo perditam nullius esse roboris, vel momenti, neque executioni esse mandandas, quare ista lex non est lata frustra, sed de his satis.

q *Hæc lex refertur in recopil. noua leg. Hispan. l. 2. lib. 5. tit. 16.*

CAPVT XXXV.

¶ *De imparitate, & deceptione interueniente in ludo, & de sponsionibus, & de lucrifactis in ludo à filijsfamilias.*

IAM finem imposituri materiæ ludi: ne quid intractum remaneat: reliquas hic prosequemur quæstiones, de illa primo inquirentes, Si alter ludentium sit peritissimus per suamque peritiam aliquid lucratus fuerit, an illud restituere teneatur? Pro decisione quæstionis subiicimus hæc dicta quorum primum sit, quando ambo collusores sunt Qō. 1.

ignoti

ignoti sibi inuicem, ꝙ peritissimus tūc lucratur, dum imperitiam aduersarij ignorat restituere non tenetur, quia tunc ambo æquali se exposuerunt aleæ.

¶ Sit secundum dictum, qui comperta iam aduersarij modica peritia, longè peritiorem in ludo se esse cognoscit: tenetur vel à ludo recedere, vel tantam palmam aduersario concedere: quanta vt par sit vtriusque conditio desideratur. Huius sententiæ est frater Iosephus. Huic subscribit Nauarrus, vbi ait: quòd qui dissimulat se ludi imperitum, & cum sit valde peritus, attrahit imperitum, longéve imperitiorem ad ludum: restituere lucrum tenetur: patet hoc secundum dictum, quia alioquin fraudulēter lucraretur, quia æquipollent fraudem committere, & aduersarium multo inferiorem in scientia ludi pecunia spoliare.

Qō. 2. ¶ Sed quid si ambo collusores ante nouerant se? Pro hoc sit tertium dictum si imperitus perito dixerit, age quidquid à me lucratus fueris, tibi dono: tunc non tenebitur peritior ad restitutionem, patet quia scienti & volenti non fit iniuria.[a]

¶ Quartum dictum sit an peritior restituere teneatur lucratum etiam si imperitior sciens, & volens accedat ad ludū, problema esse videtur. Nam Alcocerus tenet, quod nisi imperitior tunc dixerit age ludamus: quia tibi dono quidquid lucratus fueris à me: tenetur peritior ab illo lucrifacta restituere. Tum quia imperitior in ludo, non tam liber accessit ad ludum. Quia cupiditas lucrandi solet excæcare imperitos ne aduertant excessum peritiæ aduersarij. Tum quia ille imperitus ludendi non vult transferre dominium, nisi secundum leges ludi: vbi exposcitur æqualitas peritiæ.

¶ Et licet ista prædicta opinio videatur probabilis, sed opposita opinio. s. quod in hoc casu, cum vterque est sibi inuicem notus de maiori peritia vnius, ac de maiori imperitia alterius non obstante hac notitia peritior lucrifacta non tenetur restituere, est probabilior, nisi fallor, quæ est Metinæ Complutensis: præsertim vbi non multum agnoscitur excessus, & etiam si agnoscatur. Patet primo ex regula generali iuris, quia scíenti & volenti non fit iniuria. Igitur cum imperitior ludendi exploratum habueri

a *Volenti neque vim neq; iniuriam fieri. l. cum donationis. C. de trāsact. l. 1. vers. si ij de iniur.*

rti

rit alterius exceſſum : & nihilominus voluerit ludere, amiſſaque ſoluere,ei non facta fuit iniuria.

¶ Secũdo,quia per hoc quod ſciens & volẽs acceſſit ad ludũ,videtur renuntiare legi æqualitatis peritiæ in ludo.

¶ Tertio, quia ratio qua probat Alcocerus ſuã opinionem potius eſt contra ipſam,quia cupiditas lucrandi non ſic excæcat colluſorem , vt ludere velit cum eo cuius exceſſum peritiæ perſpectum iam habet , quia cupiditas lucrandi illum deterret,& admonet ne ludat cum iſto, quo cum eſt certo perditurus:ſed cum alio æquali ſibi in peritia ludendi. Deinde quia hæc vltima opinio Metinæ quã magis amplectimur videtur eſſe Nauarri[b] quod ſecundum veriorem opinionem lucrifacta ſine dolo, metu , & fraude,etiam ludo illicito , ab eo qui donare poteſt : non ſunt reſtituenda,ſed hic nullus interceſſit metus,fraus,aut dolus,ergo prædictum lucrum de mente Nauarri non eſt reſtituendum,quia in hoc caſu non accipit aliquid ab inuito domino,ſed ab eo,qui cum ludo,& ſine ludo, ea donare poterat,& deinde quia Nauarrus ibid. nu. 17. ſolum ait quòd qui ſuam occultans & diſſimulans peritiam ludi attrahit alium longè imperitiorem ad ludendum tenetur reſtituere lucrifactum. Quod non contingit in hoc caſu vbi vterque quoad peritiam vel imperitiam ludi ſibi inuicem eſt notus.

b *Nauar. cap.19. num.18.*

¶ Tenetur inſuper reſtituere acquiſitum ludo,qui falſis taxillis,vel cartis vtitur legẽſve ludi cum notabili damno colluſoris tranſgreditur,quia vtitur dolo,& fraude.

¶ Deinde aduertito tria quæ ait Nauarrus fuiſſe à ſe quæſita. Ad quæ ſuo ordine reſpondendo , ad primũ dicitur,quod peccat mortaliter, qui ſciẽter ait ſe habere plura puncta , quam habeat,quibus lucratur. Secundo quod perinde peccat,qui aduertit ſuum colluſorem errore calculi , dicere ſe pauciora habere puncta , quibus perdit & non monet aliũ. Tertio peccat perinde qui accipit priorem locum : quem manum appellant, & quia primus decipitur , ideo ſecũdus accipit quod iam alter lucratus eſt. Quarto eiuſdem culpæ fit reus qui ſurripit ius aptius lucrandi colluſori , quamuis non teneretur reſtituere, quantum ob id lucraretur : ſed quantum illud ius prioris loci valet. Sicut qui lædit meſſem non tenetur reſtituere

quantum

quantum illa in atea redderet: sed quanti extimaretur in herba, secundum Diuum Thomam,[c] quæ quidem prædicta tunc & tantum procedunt: cum damnum notabile infertur.

c 22. q. 62. ar. 4.

¶ Inspector tamen ludi solum contra charitatem peccat, & non contra iustitiam, si non admonet ludentē errare computando, vel non capiendo priorem locum: si id non promisit, vnde restitutioni non sit obnoxius ob id.

¶ Deinde his adiungimus quartum dictum quod Metina in sua instructione docet. s. quando inter ludendum quis exponit residuam sortem aleæ quòd *echando el resto* fit, vt Hispanicè dicitur, etiam si euidenter resciat totum residuum se lucrari, nihil tunc tenebitur restituere, quia circa hoc æquali periculo, & aleæ (cum hoc eis contingit) se exponunt collusores, quia similiter alia vice huic, vel illi sic succedit alea.

Qō. 3. ¶ Sed iam pro complemento materiæ licet transactio in ludo circa lucrum propriè fieri non possit secundū doctores, quia transactio propriè est in litis pendentia, vel in litibus. Quæritur tamen an in ludo recompensatio pro perdito ibi fieri possit. s. an quia perdidit quis ludens cum minore centum, si rursus lucretur ab eodem minore centum, quos. s. aureos 100. non poterat à minori lucrari: possit pro recompēsatione aliorum. 100. quos à se minor lucratus fuerat, eos 100. sibi bona conscientia retinere. Profectò non est responsio tam in aperto. Igitur pro decisione dicimus primo, qui tenetur restituere lucrifacta in ludo ab vno, non potest compensare cum perditis cum alio, neque contrario.

¶ Secundo dicimus cum perditis cū vno potest lusor compensare lucrifacta ab eodem non solum durante eodem ludo, ad cuius vsque finem nihil censetur lucrifactum, sed etiam in diuersis ludis, etiam si alij sint liciti, & alij illiciti, siue vterque sit habilis ad donandum, siue inhabilis, quamuis de rigore iuris in hoc vltimo vbi est inhabilis, contrariū dici posset. Ita Syluester[d] qui hoc tenet ex æquitate saltem quoad forum conscientiæ. Cui accedit Nauarrus[e] Est tamen contra Armillam, verbo ludus, q. 8. vbi inquit quod si Sempronius filiusfamilias lusit cū Petro potenti perdere & lucratus est 10. ad scacos: si post modum

d Syluest. verbo, ludus. q. 17.
e Nauar. in Sūma Lat. c. 17. num. 18.

modum ludit cum eo ad cattas & perdit 10. non potest Petrus facere pro à se perditis recompensationem: sed tenetur restituere. 10. quia filiusfamilias ludendo potest patri acquirere : sed non potest acquisita distrahere sine licentia patris. Additque ibi Armilla, quod hæc opinio sibi videtur verior & tenenda.

¶ Sed tamen opinio opposita Syluestri quam secutus est Nauar. potest tute teneri.[f] & patet quia æquitati rationis innititur quod si patri filiusfamilias acquirit in ludo, quod etiam si filiusfamilias totidem perdiderit, atque lucratus erat, eius collusor, cum isto lucro vltimo possit sibi recompensare ex æquitate totidem quæ perdiderat. & iam filiusfamilias patri suo acquisierat, & tradiderat, nam ex æquitate naturali, pater qui sensit lucri commodum, debet sentire & hoc onus. Secus est (vt reor) quando patri de lucro primo nihil obuenerat, quia filius lucrans id dissipauerat, & prodige insumpserat. Tunc verior est Armillæ opinio.

f *Probabitur argu. quod notat Panormit. in c. filius. de testam. & in ca. ex parte de censib.*

¶ Quæritur insuper an qui falsis cartis, aut talis, aut dolo, lucratur ab alio, compensare possit cum iuste perditis à se cum eodem collusore? Respondet Nauarrus, quod in hoc casu opinio contraria, scilcet Armillæ est vera, quia non videtur iustum vt compensentur cum iuste perditis, iniuste & per fraudem lucrata. Neque enim fas est dicere, quia à me Petrus iuste lucratus est decem, quæ iam ei solui, pro recompensatione illorum volo nūc mihi retinere & hæc decem, quæ per fraudem, & dolum his cartis falsis ab eo lucrifeci. Qō. 4.

¶ At vero Metina Salmanticensis in sua instructione ait, quod qui lucratus est à pupillo, 100 argenteos, quos lucrari non poterat, si in eodem ludo colludēdo cum eodem pupillo, eos amittit, nō tenetur, si eos tūc soluit, eos iterum restituere eō quod ab impotente perdens eos lucratus fuerit & in hoc omnes cōueniunt, si fiat in eodem numero ludo, & credo idem diceret cum Syluestro, & Nauarro, si cum eodem pupillo luderet, & in alio ludo amitteret quod priori ludo ab eodem lucrifecerat, quia iam per solutionem perditi in secundo ludo, quod lucratus est à pupillo in primo, ei satisfacit, & recompensat. Secus est inquit Metina si decem quæ lucratus est à pupillo

lucrans rursus cum aliis ludens perderet, quia maneret adhuc obnoxius ad restituendum pupillo, etiam si pupillus ille illa renuat accipere, allegans sibi dedecore esse illa recipere, quia restituenda sunt eius tutori, & si fuerit filiusfamilias eius patri.

Q. 5. ¶ Sed iam tandem peruenimus ad dubium de sponsionibus in aliquem euentū incertum, nam hic accidit quædam effigies ludi licet non sit proprie ludus. ¶ Ista mutua sponsio in talem euentum Hispanice dicitur *apuesta*. Igitur ad dubium dicimus primo in his sponsionibus siquis sciens à se assertum esse verum, id dissimulat vt alium ad sponsionem inducat, tenetur restituere sic lucrifactum ex ista sponsione, quia non sine dolo eam facit.

¶ Secundo dicimus, quia talem sponsionem sine dolo facit nihil certi sciens sed committens se fortunæ an eueniat vel non eueniat, an sit, vel non sit: si lucratus fuerit aliquid ex tali sponsione, non tenetur restituere, quia talis sponsio nulli iustitiæ est contraria, imo est consona legi, g neque peccant id lucri ferentes mortaliter, licet secundum Maiorem, & Adrianum videatur veluti lucrum sordidum, quia fere semper est liberalitati contrarium, ita Nauarrus cap. 17. num. 18.

g l. si quis. ff. de rebus cred. si cer. & l. à Titio. de verbo. oblig.

¶ Tertiò dicimus cum Metina in sua instructione loco citato, quòd cum quis de euentu aliquo certificat aliū, qui vt incredulus id non credit, sed facit sponsionem dicendo non ita esse, rectè de euentu certus fert lucrum postea ex spōsione, vt verbi gratia accommodat exemplum. Ait vnus ego vidi Petrum, quē vere vidit venisse à foris, replicat alter proculdubio, non vidisti, quia nondum venit. Adijcit primus credito mihi, quia hisce oculis eū aduentantem intuitus sum; & simul cum hoc alter proteruit sponsionemque facit super eo quòd nō venerit, optimo iure, quia eum certiorauit, ab incredulo & spondente potest reportare lucrum sponsionis, ita Metina, quia illud veluti ex stultitia voluit dare, quia ibi neque intercessit, fraus, nec inuitus spopondit.

h ff. de re. credit. l. ad præsens. & ff. de verb. obli. l. à Tito Paulus A ex. & Ias. ib. l.

¶ Demum hoc genus ludi sponsionū, id est *de las apuestas*: h etiam si super re illicita fiat, vt. v. g. si de dicendo patri verbum ignominiosum paciscantur, scilicet siquis dixerit alteri spondeamus quòd non sis ausurus patri verbū

hoc

hoc ininriosum dicere, si alter acceptans hanc sponsionem verbum contumeliosum dixerit patri: lucrabitur sponsionem, nec eius restitutioni manebit obnoxius, ita frater Iosephus, quæ quidem assertio licet nō carear scrupulo quatenus spōsio sit super re tertio iniuriosa: tamen secundum sententiā Nauarri, Angeli, Syluestri, D. Antoni. poterit sustineri licet videatur contra cōmunē, quia licet res sit prohibita: sed nō videtur impedita translatio dominij, quia voluntaria fuit, hæc est Alcoceri. Vnde infert Alcocerus, quòd etiam si sponsio, & contentio sit super rem alioquin licitam de se, licet sub pœna excommunicationis sit prohibita, quod tali conuentione acquiritur, & retinetur iure quidem acquiri, & retineri dicitur.

¶ At nec illa quæstio omittenda videtur, cuius meminit Corduba[1] vtrum Petrus, & Ioannes possint conuenire sic in contractu societatis in ludo quatenus Ioaunes ludat, & Petius exponat certam summā pecuniæ ludendā periculo amissionis. ¶ Respondet Corduba ibi dum ludus sit licitus absitque vis, & fraus, ista conuentio non est damnanda absolute, licet non appareat tam honesta: dum pretij iustitia, & partitionis seruetur, iuxta consuetudinē, & arbitrium bonorum virorum, & demū si talis sit ludus vbi lucrifactum non sit necessario restituendum, nisi aliæ circunstantiæ adhibeantur casui, quibus merito veniat reprobandus. Qō. 6.

[1] Corduba in tract. de casibus conscientiæ q. 76.

¶ Sed vtrum dispensari possit hic super voto de non ludendo ludo illicito, vel super tali iuramento: dicitur primo ad quęstionem authore Nauarro quod Pius quintus noluit super tali casu dispensare, quia videtur nulla causa sit dispensandi. Sed tamen fatetur Nauarrus posse talem obligationem voti, & iuramenti in aliam rem magis acceptam Deo per ordinarium, siue per alium ex priuilegio habentē authoritatē, commutandi cōmutari licet malitia illiciti ludi per hoc non tollatur. De his satis. Qō. 7.

CAPVT XXXVI.

¶ *De authoritate, & titulis imponendi tributa, & quomodo sint soluenda præsertim vectigalia, portoria, tributa*, pecho *Hispanicè nuncupata.*

CVm omnia restitutionis, & furti materiam diffiniendā suscepimus, & hæc quæstio quæ in hac materia Qō. 1.

celeberrima habetur nobis sub silentio prætereunda non est an tributa vel vectigalia defraudans, & non soluens teneatur restituere. ¶ Cui quæstioni vt solutionem paremus præmittenda est distinctio tributorum, nam vt Sotus tradit [a] licet tributorum nomina iuris prudentes multiplicent quæ inter alios Syluester sub verbo gabella propemodum enumerauit: quatuor tamen ad rem spectantia illic enumerat Sotus primum est census, quod à censendo deriuatur vt habetur lege forma de censibus. dicitur autem census, quòd censeri facultates debent, quo inde pro earum ratione tributa soluantur vt habetur dicta l. At vero quatenus peculiare nomen est ab aliis distinctum, illam pensionem singulariter significat, quam ciues viritim pro capite principi pendunt.[b] Hoc est quod à Christo Iudæi sciscitabantur an liceret censum dare Cæsari an non, id est pro subiectione, & quia ad superbiæ tumorem hoc genus census spectat inter Christianos principes non est tam in vsu frequens. Ratione huius census pendendi tempore Natiuitatis Domini descriptus est per Cæsarem Augustum orbis, & quia ad hunc finem Dauid numerari iussit populum: ideo tam acerbas dedit pœnas.

a Sot. lib. 3. de iust. & iur. q. 6. art. 7.

b Vide gl. ordinar. in rubr. C. de annon. & tribut. li. 10.

¶ Tributum differt à censu, tum ratione materiæ, tum ratione finis: tributum enim de terræ nascentibus in subsidium regis vel reipublicæ contribuitur. Census vero de capite ad subiiciendam personam, in eiusque subiectionis professionem, & tributum quod secundum fratrē Iosephum in idem recidit, est proprie pensio: quæ pro alendis militibus soluitur & stipendium appellatur.

¶ Tertium genus pensionis est vectigal ab vtroque differens fine pariter & materia. Soluitur enim de mercimoniis quæ vehuntur negotiationis gratia ad murorum, pōtium, aliorúmque id genus publicorum operum refectionem, & secundum fratrem Iosephum idem omnino est gabella, & hic soluitur decima pars mercium. Vectigal.[c] dicitur à vehendo merces diciturq; Hispanice *alcabala.*

¶ Quartum tributum est, pedagium quod materia est idem cum vectigali, quia ex mercimoniis soluitur, fine tamen distans, quia ad custodiam viarum dicatū est. Atque secundum fratrē Iosephum Hispanice *portazgo* [d] cognominatur portorium, quod videtur coniungere Sotus cum

c Vectigal dicitur quod datur probus quæ vehūtur per patrias.

d Pedagiū à pede dictum est quòd transeuntibus soluitur. ff. super quibusdam. §. præterea.

cum vectigali,quia à porta dicitur,eo quod portitori soluitur:licet non insinuet esse idem quod vectigal. ¶ Duana idem est quod vectigal in hoc tantum differens a vectigali,quia duana soluitur pro rebus venalibus , quæ ab vno regno ad aliud vendendæ transportantur.[e] ¶ At verò Tallia est collecta seu pensio , quæ principi secundum quantitatem bonorum cuiuscunque ciuis soluitur. Sed aduertito q̄ cēsus,qui est pensio vt diximus pro recognitione subiectionis in aliquibus locis *martinsega* vocatur.

¶ Guidagium proprie est stipendium , quod soluitur ducatum præstanti in via.

e Hodie in nostra Gallia soluuntur talliæ pro subsidio regni loco tributorū. Ioan.Fab in §.per traditionem.

¶ His suppositis, quia præmissa quæstio præexigit cognitionem alterius , an vectigalia licite imposita sint per regem, & qua authoritate imponenda veniunt : ideo pro expeditione huius quæstionis statuuntur hæc conclusiones. ¶ Quarum prima sit, princeps quilibet superiore carens vectigalia imponere potest. Hæc conclusio continetur in Consilio Lateranensi , & habetur cap. innouamus de censibus , vbi censura excommunicationis fertur contra sine authoritate principum,& regum imponentes vectigalia,& latius de hoc agitur ab Innocentio.3.cap.super quibusdam de verb.signifi.Hinc respublica nulli subiecta vt Venetorum, & Genuensis noua vectigalia imponere potest. Nam principatus authoritate pollent. Nam princeps proprie dicitur,qui in temporalibus superiorem non recognoscit.

Qō.2.

¶ Iam quæstio veluti affinis obuiat , scilicet quot sint causæ quibus noua vectigalia imponi possint , etsi aliæ possint forte excogitari ? Respondetur tamen authore Diuo Antonino,[f] & Gabriele assentiente ei[g] sunt causæ octo ex quibus tributa indici possunt : primo pro bello ineundo ad defensionem ciuitatis , & regni.2.pro expensis,belli iusti aliis inferendi. ¶ Tertio pro redimendo domino in bello iusto pro ciuibus illato capto ab hostibus. Secus est si in bello iniusto quod aliis inferebat talis dominus captus est:quia tunc proprio patrimonio redimendus est. ¶ Quarto pro vtilitate publica , scilicet pro construendo aliquo ædificio publico,vel huiusmodi vt habetur c.cū Apostolus de censibus.¶ Quinto ad redimendam Rempublicā ab aliquo onere , vt si ciues inter se pecuniā

Qō.3.

f 2.parte c.13. §.2.

g dist 15. q.5.art.2.

ad redimendum tributum colligerent. ¶ Sexto quando princeps careret patrimonio ad regiam maiestatem conseruandam authore D. Thoma ad ducissam Brabautiæ.
¶ Septimo propter locādam matrimonio regis filiam, siue prolem regiam commode alendam, quando aliunde non suppeterent sumptus vt credo, sicut etiam quando aliunde non suppeterent sumptus pro bello defensiuo reipublicæ. ¶ Octauo ad redimendam prolem regiam ab hostibus captam, vel ad liberandum regnum ab aliquo obsequio quod hostibus penditur. ¶ Additur his vltimo ad satisfaciendum lęsis in bello iniusto, vt si aliqua respublica aliquos iniuste damnificasset. Quæ quidem pensio *iusta* vocatur, quia consentaneum est respublica, his quibus nocuit damnum reparet. ¶ Præterea rationabile videtur quod soluitur pro defensione regnorum in terris maritimis, & pro sustentandis triremibus, quibus via maris, & loca maritima ab insultibus hostium grassantiū defensantur. ¶ Pro maiestate quoque regia eiusque prole sustinenda princeps licite tributa valet exigere, etiam si bella non suppeterent sustinenda.

Qō 4. ¶ Sed iam in dubium vertitur an princeps immoderata vectigalia, seu tributa exigere possit, quia peruia est quæstionis solutio: dicitur primo quod rex seu princeps immoderata vectigalia exigere non potest. Huius palam est ratio quia rex, vel princeps bonorum subditorum nō est proprietarius dominus, quia bona ciuium sunt propria non dominorum. Vnde iniustè, & immodice exigendo ad restitutionem teneretur rex ¶ Dicuntur autem tributa esse iniusta, quando nulla subest necessaria, & iusta causa prædictarum.
¶ Secundo dicimus, quod omnes magnates noua obsequia à subditis, vel à priuatis exigenter præter quam quod delinquunt mortaliter, ea restituendi obligationem sibi superinducunt. Est res diffinita in cap. super quibusdam de verborum significatione. ¶ Tertio dicimus quod omnes subditi tenentur soluere tributa iuste imposita iuxta leges regni, vbi vnusquisque versatur: vel negotiatur etiam si qui non exsoluerit euaseris pœnam legis, eo quod occulte trāsierit, vel se occultauit vt elaberetur ab exactoribus secundū communē doctrinā doctorū, sic
Metina

Metina [h] & Sotus [i] & Couarrub. [k] Ita Cordub. [l] licet Nauarrus [m] cum aliquibus doctoribus teneat contrarium.

¶ At vero quia sermones in vniuersali minus prosunt, sigillatim de vnoquoque genere tributorum, quomodo obliget nobis venit indagandum. Et primo de vectigalibus id est *alcabalas* stat lex 120. & lex 129. quaterni vbi sancitur, vt venditor, vel commutator cuiuscunque rei, sub præsignatis ibi pœnis vectigalium exactorem, & tabellionẽ intra tot dies admonitos esse curet de vectigali debito, quòd si sic admonitus exigere non curauit, præsignato tempore elapso in iudicio repetere nequeat. Cæterum hoc non obstante venditor astrictus maneat ad soluendum vectigal in conscientia, etiam si exactor non illud exigat iuxta consuetudines legésque Castellæ.

¶ Igitur, quia leges non obligant nisi prout sunt ei vsu receptæ, & quia consuetudo præscripta solita est derogare legi, ideo secundum Couarrubiam loco citato, & Cordubam, & Metinam Salmanticensem prima secundæ in materia de lege pœnali circa tributa seruandus est modus soluendi patriæ vsu receptus consentientibus iudicibus & videntibus.

¶ Sed qualis sit iste vsus soluendi introductus non declarant, an ex cõsuetudine teneatur soluturus vectigalia: tributorum exactores quærere ad soluendum? Respondet Victoria posse aliquod tributum esse iustum si soluatur secundum consuetudinem, quod tamen iniustum esset si solueretur secundum rigorem vt in vectigalibus consuetudo est vt soluantur si exigantur alias non, si non celentur merces, sed de portariis ait non esse cõdemnandos occulte transeuntes vt portaria non soluant, quia de eorum iustitia nõ satis sæpe constat. Respondet frater Iosephus, ad quæstionem etiam in suis floribus in materia de restitutione secundum consuetudinem Hispanicam nullum teneri vectigalia soluere, donec à quæstoribus exigantur: tenetur tamen vnusquisque non consummare venditiones occulte, aut si occulte vendat quæstori significare. Tenetur etiam non diuertere à via, vt pedagium à quæstoribus vel portitoribus non exigatur.

h *Met. de rest. q. 13.*
i *Sotus de iust. & iure lib. 3. q. 6 art. vlt. & li. 4. q. 6. art. 4. & li. 5. q. 6. art. 5.*
k *Couar. in reg. pec catū part. 2. §. 5.*
l *Cordub. in tract. de casib. cõscien. q. 95.*
m *Nauar. in Sum. c. 23. n. 54. vsque ad 65.*
Qõ. 5.

Ratio qua suam hanc sententiam fulcit frater Iosephus est quia dum exactor non petit, venditor non retinet vectigal inuito domino Atque ideo citra peccatum retinet, sed an hic in consuetudine modus soluendi, vt dum occulte non vendatur, vectigal non soluatur, nisi petatur, sit vniuersaliter receptus in tota Hispania, vt significat frater Iosephus mihi non constat. Et ideo bene admonet Metina Salmanticensis quod seruãdus est modus in vnaquaque patria Hispaniæ vsu receptus. ¶ Sed descendendo sigillatim ad singula specie tributa: dico cum Metina Salmanticensi in sua prima secundę: Primo, quod decimæ ecclesiæ sunt debitæ ante iudicis declarationem, & an sint deferendæ ad exactoris domum propriis sumptibus eas debentium in hoc standum esse censeo consuetudini.

¶ Secundo dico cum eodem Metina, & Corduba tributa ratione transitus per pontem, vel portatia non tenentur viatores soluere: nisi petantur, quia durissimum est obligare aduenas ad sciendum huiusmodi statuta.

¶ Idem de tributis per saltum, id est, *puertos secos* dicendum est.

¶ Sed circa hoc secũdum dictum perpende, pie lector, quod licet secũdum Nauarrum summa Latina cap. 17. num. 202. portaria, & alia tributa regia publica non sunt soluenda de his, quæ quis ad suã, & suæ familiæ necessitatem, secum portat iuxta ius commune nec consuetudo contraria valet secundum Angel.[n] sed contra tenet sanctus Antoninus[o] quod verius est. & quotidianus vsus cõprobat; & bene, quia cõsuetudo potest inducere id omne quod lex:[p] & certum est hoc lege statui posse vt etiam idem Antoninus ait, ¶ Licet inquam hoc dicat Nauarrus: tamen attendenda est pia limitatio Driedonis de libertate Christiana lib. 3. cap. 5 fol. 62 cui auscultat Corduba in tractatu de censibus conscientiæ quæstio. 95. vbi Driedo sic ait, quia his tẽporibus tributa & impositiones portoriorum, id est *de portazgos* plerunque cõtingit carere iustitia: eo quod desint causæ ad suam iustificationem requisitæ, vt refert Sylue.[q] id circo nõ tã facile sunt in conscientia damnandi huiusmodi portaria defraudãtes, maxime si cũ pauperes sint per dominos vel populos adigũtur

Qõ. 6.

n *Angel. verbo, Pedagiũ. §. 3.*

o *in 2. parte c. 14.*

p *Consuetudo pro lege seruatur, sed nõ vincit legẽ, nisi respectu obseruationis in loco illo in quo est Saly. l. cõsuetudinis. C. quæ sit long. cõsuet.*

q *Syluest. ver. gabella. 3. q. 2. & 3.*

tur absoluendum tantundem ac diuites, quia ius ciuile & canonicum reprobant exactiones pro expositione rerũ ad vsus domi necessarios. Quare ex mẽte horum doctorum & Victoriæ non puto culpandos hos, si causa redimendi suã vexationẽ se occultauerint diuertendo ab itinere, nõ ob id ausim eos damnare licet hoc facere, id est, se occultare, aut diuertere à via reliquis non sit ita tutum aut permissum cõtra Victoriã. vide Syluest. gabella. 3. q. 5.

¶ Tertio dico ex mente eiusdem Metinæ collectam, id est tributum verbo *pecho* nuncupatum nullus tenetur soluere antequam petatur, quia nullus tenetur prodere suam ignobilitatem, & credo ita est in vsu & de *sisa*, idem prorsus est dicendum, quod non est soluenda antequam petatur.

¶ Sed de vectigali *alcabala* nuncupato ait Sotus loco citato quod sit quartum dictum quod nemini licet exactorem eludere nisi vbi patentissima esset vectigalis iniustitia, sed adiicit Sotus [x] quod dum hæc magno rigore exiguntur satis est quod quisque dum tributum petitur, soluat obedienter: maxime vbi debitum non est magni momenti. In declarationem huius sententiæ Soti (quia non adeo clara manet) adiecit Metina explicãs mẽtem Soti & dicens quod secundum Sotum non est petenda decima, sed vigesima, aut trigesima. Si autem petatur decima non reddatur nisi petatur, ita Metina contra Cordubam dicentem circa vectigalia, id est *alcabalas*, exactorem quærendum esse à soluturo.

x *Sot. de iust. & iure. li. 3. q. 6. art. 7.*

CAPVT XXXVII.

¶ *De quibusdam specialibus impositionibus de quibus meminit Corduba, & de tributo generali Valentiæ.*

PORrò quia pro viribus exacte à me hanc tributorum materiam absoluendam suscepi, ideo de quibusdam specialibus tributis, & impositionibus de quibus meminit Corduba in suo tractatu de casibus conscientiæ nunc agere est operæpretium. Et primo de tributo recepto Valẽtiæ in vsu, quod *derecho general* nuncupatur loquendo, cũ Corduba dicẽdum puto: quia est veluti genus vectigalis, sicut vectigal Castellæ est introductũ

ideo sub culpa mortali & sub obligatione restitutionis fore soluendum à negotiatore Castellano negotiante Valentiæ iuxta vsum Valentiæ receptum, quia ibi suæ sunt obseruandæ leges & consuetudines.

¶ Porrò de secundo genere tributorum quod dicitur *quema* quod introductum fuit pro reficiendis domibus combustis tempore simultatum inter Castellam, & Aragoniæ regnum, quæ iam sunt reædificatæ ab immemoriali tempore loquẽdo, & etiam de tributo nuncupato *sisa*, quod impositum esse dicitur ad ædificandam domum publicam valde sumptuosam lonja nuncupatã, quę in vrbe Valentiæ fuit constructa, & ad alia opera publica, quæ iam à pluribus annis fuere consummata dicendũ est cum Corduba super his diuersas versari opiniones doctorum, inter quas prima & verior est opinio quã tuentur Angelus[a] & Gabriel[b] & Syluester[c] & Caieta.[d] qui vnanimiter omnes asserunt in conscientia subditos non astringi ad pendenda tributa hæc, quando communiter cõstat eorum cessasse causam, quia regula generalis stabilitur, quod cessante causa iusta, quę fuit ad imponenda tributa, collectas, impositiones, hæc tributa desinũt esse iusta, ac per consequens desistunt ab obligando in conscientia. Neque talium tributorum defraudatores peccant in conscientia, neque propter hoc obnoxij fiunt restitutioni eorum, neque iuste iubẽtur exigi. Idémque dicendum est pari ratione de continuatione huiusmodi tributorum, sicut de eorum noua impositione, etiam si ab immemoriali tempore deducta sit. Neque hic legitima præscriptio admittitur, quia neque vt supponitur bona fides interfuit, postquam certo liquet sine iusta causa fuisse exacta à tempore etiam immemoriali cessationis causæ.

a *Angel. tit. pedag. §.6.*
b *Gabriel in 4.d.15. q.5.*
c *Syluest. tit. gabella.3 q. 8. & 9.*
d *Caiet. tit. vectigal. in summula.*

¶ Secũda opinio versatur aliorum doctorum, cui subscribit Metina[e] asseuerans talia tributa ex obligatione, etiam si cessauerit eorum causa esse soluenda ratione, & titulo præscriptionis, & consuetudinis à tempore immemoriali currentis. Hanc secundam opinionem studuit Corduba loco citato cum prima opinione communi cõponere seu conciliare, ambas habere locum veritatis asserens. Nam prima & cõmunis opinio verum habet, scilicet quod

e *Met. de rest. q.13.*

cet quod non sit soluẽdum tale tributum quando constat certo omnino cessasse eiusdem tributi imponendi causam, & quando constat simul cum hoc aliam iustam causam eius loco non successisse, vel si cõstat quod pro nullo tempore, (cessante iã pro tẽpore causa) dominus manet obnoxius ad propriis expensis sustentandam causam si se obtulerit, vt ad excubias, & munitionem, & milites sustentandum in arce, si contigerit in aliquo tempore irruere, insultusque facere in hostes. ¶ At opinio aliorũ & Merinæ secũda verum habet, scilicet, quod etiam cessante causa, ex obligatione pendenda sint talia tributa quando non cõstat causam impositionis tributi omnino cessasse, vel si constat cessasse pro aliquo tempore, tamẽ dominus mansit astrictus (dum si obtulerit causa) suis sumptibus[f] sustentãdi eam onus subire, sicut est vigiles, speculatoresque præstituere in arce ciuitatis, vel quando creditur vel præsumitur alia esse causa iusta, quæ loco primæ successerit ad continuandã talem tributorum exactionem, vel quod in alios necessarios reipublicę vsus talia tributa expendãtur: quæ causæ & occurrunt, & occurrere possunt, quia non paucis quotidie respublica opprimitur necessitatibus, quæ nouas impositiones istas possent iustificare: si de nouo fierent pro eis supplendis, & quia de his omnibus reddere rationem non expedit continuantur exactiones tributorum quorum causæ cessauere, quia loco earum aliæ denuo causæ emersere, & sic in his casibus iustificata erunt tributa hæc, & secundum omnes debita erunt.

f *Causæ iustæ exigẽdi à subditis tributũ*

¶ Igitur in casibus præmissis tributorum *quema* & *sisa* nuncupatorum, quia nescitur certo, an noua emerserit necessaria causa, vel si in alias insumuntur reipublicæ necessitates, vel nõ: & licet talem nouã causam suppetere præsumi possit de ea qualis sit compertum non habemus, concludit Corduba loco citato quod in his prædictis casibus ab eis soluendis non deobligaret, neque impositores, vel exactores eorum damnaret, neque etiã defraudatores eorum renuentes ea soluere obnoxios culpæ, aut restitutionis reos pronuntiaret, quia potius apparet nullam suppetere causam, vel an talis causa subsit in dubio res versatur & sic dubium hoc in præiudicium

vtriusque

vtriusq; partis militat. Hæc Corduba, vbi in nullam visus est propendisse partem.

¶ At ne in æquilibrio, suspensumve relinquamus lectoris animum, videtur mihi (saluo meliori aliorum iudicio hanc litem sic posse dirimi, dubiumq; diffiniri vt scilicet quia in dubio melior est conditio possidẽtis, & quia hic dubium est propter prædictas rationes an hæc tributa sint debita, vel non: & quia authore Corduba prima opinio communis, verior apparet: ideo hæc tributa in conscientia à confessariis antequam ab exactoribus vel quæstoribus exigantur non cogãtur soluere subditi, nec ideo quod non ea soluerint pœnitentes, vel nolint ante repetitionem soluere, indignos eos reputẽt absolutione. Nam licet lex in dubio obliget, intelligitur quando tale dubiũ non vergit in præiudicium tertij, quia nullus bonæfidei possessor in dubio in conscientia est spoliandus. Cum igitur possint per opinionẽ communem, & veriorem suam bonam fidem, & possessionem bonorum protegere, in conscientia ante repetitionem quæstorum non sunt obligandi ea persoluere.

Qõ. 1. ¶ Sed iam de pedagio inquirendum venit, de pedagio ergo dicendum existimo quod quia tributũ est antiquitate pollens, neque satis liquet eius impositionis cessasse causam, quia dicitur istius tributi Valentię impositi *peage* nuncupati super solas merces ad Castellas asportandas impositi, causam fuisse (vt communiter fertur) reparationem itineris de Requeua ad Valentiam (licet de hac causa nihil satis exploratum certúmve habeatur) quia iter illud reparatione eget, cum iter hoc frequentetur à curruum aurigis. Ideo de contrario aut iure, aut facto dum nõ constiterit, obligatione illud soluendi ij à quibus solet exigi tenentur. Secus esset si de nouo impositum fuisset, eiusq; impositionis iusta causa lateret, quia tunc tale tributum præsumendum esset iniustum g tuncq; non subeunt subditi obligationem illud soluendi, possuntq; subterfugium quærere non soluendi, illud defraudando, non mentiendo: sed occultando illud vel subterfugiendo, vt tradit Metina, summa Angelica, Syluester, Gabriel, & Caietanus vbi supra.

g *Iuxta c. quanquã. de censibus. lib. 6.*

¶ Præterea sub silẽtio prætereundum non est & aliud genus

genus tributi nouum impositum nuncupatũ hinc abocto annis à tempore suæ editionis inductum, vt ait Corduba pro triremibus in mari sustinendis de quo Corduba asseueranter ait ex obligatione esse soluendum, quia iustum est, vel præsumendum est iustum sicut & causa eius iusta præsumitur, Quia ad sumptus triremium. Neque præsumendum est id genus tributi impositum fuisse super serico, vt carius redditum ad Castellam non transueheretur: sed ideo super talibus serici mercibus tale tributum indictum est: quia merces pingues sunt, quarum negociatio est frequens: atque per consequens id tributi inde cõmodius educi potuit, quia pro sustendandis triremibus necessarij sunt sumptus, quam causam summè reipublicę esse necessariam notum est.

¶ Neque obstat obiectio, qua obiicitur tributa hęc iam per contractum venditiones esse translata in optimates regni, neque regem, aut rempublicam eis potiri. Quia si iusta tributa fuere, exsoluenda sunt, vel huic vel alteri, qui ea exigendi ius obtinet. Quia rex qui ea venundedit, pretiuq; sibi collati emolumentũ ad alios vsus necessarios applicuit, vel in tales vsus insumpsit, de redditibus suis quod de tali tributo supplendum erat supplebit. Quod si talia tributa iniqua sunt: neque magnati exigenti debentur, licet illi vendita sint, sicut neque regi sunt debita, neque reipublicæ quia nec rex, neq; respublica potuit vendere, aut transferre ius sibi non competens. Ecce extricauimus dubia præmissa: dum eorum etiam omnes rimati sumus causas.

¶ Sed quia iam diffiniuimus culpam esse non excusantem à restitutione occultare se, vel diuertere à viis vel locis publicis causa defraudandi iustum tributum, aut portarium etiamsi luat pœnam fraudator secũdum communem opinionem contra Nauarrum,[h] & contra nonnullos alios prædicta nostra prædiffinitio intelligitur vera: nisi dominus, cui debetur tributum sola pœna magna, vel modica velit se esse contentum.[i]

¶ Adiiciamus insuper à culpa abesse mortali obiicere se periculo merces emittendi, vel luendi pœnam in prædicto casu quo dominus sola pœna contentatur etiam si ad euadendam solutionẽ iusti tributi tale discrimen velet subire:

h *Nauar. c. 23. nu. 54. vsque 65.*
i *Hoc habetur in 5. part. ti. 7. l. 96. & 97. & 107. & lib. 6. ordinat. regali. tit. 10. l. 9. & 10.*

subire: tamen imprudentiæ tribuendum venit: si ita cautè non fecerit vt bene sibi cedat.

Qō. 3. ¶ Præterea illa quæstio huc aduocatur, in qua parum conuenire Nauarrus & Corduba videntur an ille gabellæ debitor vbi publicanus, siue conductor remittit consciē-tiæ eius vel voluntati, vel verbo solutionem mercīū quas defert, reus fiat culpæ, vel restitutionis: si non prodiderit quantitatem mercium, solutionemq; integram exhibuerit: Circa quam quęstionem primo ea asserta proferemus in quibus tam Nauarrus quam Corduba quam omnes conueniunt, quorum primum est quod nullatenus in aliquo casu licet vti mendacio, aut periurio ad celandū vel subterfugiendum solutionem tributi iusti.

¶ Secundo ex mente vtriusque, & omniū asserimus quod dum publicanus,[k] aut conductor gabellarum defert iuramentum, aut remittit conscientiæ debitoris gabellæ vt veritatem pretij, aut quantitatis mercium, quas defert dicat & accipiat: si nō plenè manifestauerit eam: vltra peccati noxam obligationem restituendi non effugit: ita Nauarrus[l] & Metina.[m] Addit vero Nauarrus hoc esse verū etiam retenta opinione, de qua ipse meminit infra ca. 23. à num. 36. quæ habet quod regulariter qui fraudat legem temporali pœna munitam, non incidit in spiritualē æternam. Fatetur tamen Nauarrus debitorem gabellæ non teneri id iurare, & in onus suæ conscientiæ recipere, quia satisfacit dicendo se paratū soluere, quæcunque se debere publicanus monstrabit. Hæc Nauarrus, sed credo hoc vltimum asserit secundum suam opinionem contra communem, vbi tenet, quod lex pœnalis obligat ad solā pœnam & non ad culpam. Ideo ait quod debitor gabellæ possit recusare sibi delatum à publicano iuramentum, per quod si iurasset iam teneretur restituere sub culpa & in conscientia, sed certè fallitur in hoc saltem quod existimat legem tributorum exoluendorum esse mere pœnalem, quia fundatur si iusta imponat tributa pendenda in lege naturali quæ dictat principi deberi subsidia à se imperata iustè pro regni supplēdis necessitatibus, ideo leges hæ de persoluendis iustis tributis, secundum commu. opinionem contra Nauarrum, & in conscientia, & sub culpa obligantur ea soluere subditi iuxta tamen vsu receptum modum

k Publicani dicuntur: quia habent publica vectigalia. cōuncta. l. quamuis. fin. ff. de Publica. r.n.

l Nauar. Sum la. ca 17. nu. 203.

m De rebus restit. q. 13.

modū soluendi. Hoc insinuauit Dominus dum dixit, reddite quæ sunt Cæsaris Cæsari, & quæ sunt Dei Deo.

¶ Tertio asserimus cū Corduba loco citato quod dum debitor pedagij, aut portarij caueat periuria & mendacia, citra culpam mortalem & absque restitutionis obligatione poterit non pandere & non soluere integraliter, & in totum pedagium siue portarium iustum quando suæ voluntati, aut verbo remittitur à gabellæ conductore, quia talis gabellæ debitor. i. pedagij est conductori & exactori amicus, sicut contingit eū initam habere amicitiam cum negotiatoribus ordinariis, & viatoribus frequentibus ne per alia diuertant, oppida, & loca illis licita, & quia sic more receptum est. s. non scrutari neque in rigore cogere omnes merces propalare, illos neque in totum ab eis extorquere integrum tributum, vel pedagium alias debitum: nisi iuxta simplicem depositionem, qua deponunt, vel soluunt dicentes, accipe hæc tibi debeo: licet conductor, & publicanus vel nouerit, vel suspicetur viatores plura portare, pluraq; debere, quia iam cum tali solutione videntur contentari, in cuius confirmationem Corduba citat Sotum, & communiter doctores vbi supra. A qua sententia non ausim diuertere præsertim si causæ quibus ista sententia nititur, quæ supra allegatæ sunt veræ sint. Secus alias, si tales causæ non subsistant: & pedagio certo iusta sint.

¶ Insuper & adiicimus sciscitari vbi tributa aliqua iusta, alia vero iniusta exiguntur, vtrū per solutionem qua cogitur soluere tributa iniusta possit iustè recompensare sic pro tributis iniustis quæ tenebatur iste soluere. Huic quæstioni ex mente Cordubæ duximus sic respondendū, quod si iam debitor iusti tributi tantum ad euadenda iurgia, & lites quia aliter nequiuit facere exoluit tributa iniusta, tunc via recompensationis bene potest in ea quantitate, qua tributa iniusta coactus est soluere, sibi retinere tributum iustum, id occultando neq; soluendo. Hoc autem verum habet si vtraque tributa tam iusta quam iniusta eidem domino & conductori soluenda erant, quia aliter recompensatio fieri nequit quia esset soluere iustos pro peccatoribus. Qō. 4.

¶ Quia in hac materia sicut in aliquibus aliis, aliqui ca- Qō. 5.

sus

sus solēt inter opiniones varias versari: hæsitari hic quispiam poterit, vtrum in his, & similibus inter varias opiniones versantibus casibus, possit quis tuta conscientia, duorum vel trium theologorum bonorum tali opinione præstantium sententiam sectari, dum sibi consulti respōdent, nec ipsum peccare neque ad restitutionem teneri. Cui dubio ex mente Cordubæ loco citato respondemus affirmatiuè talem tunc tuta conscientia huiusmodi duorum vel trium theologorum, & authoritate, & opinione pollentium sententiam posse amplexari, nam in hoc casu etiam si errasset putans se attingere veritatem, ignorantia inuincibilis eũ immunem redderet à culpa. Quæ quidem assertio verum habet nisi in casu, quo talis compertũ haberet communiter sapientes tenere contrarium, & istud coutrarium communiter inter homines timoratæ conscientiæ in practica fuisse receptum, quia tũc talis opinio ordinariè solita est esse vera, & quæ intercedente periculo, vel dubio peccati mortalis est sequenda: si in amplectendo contrariam tale periculũ immihet. Excepto tamen nisi constasset aliam opinionem contra s. prędictam communem tum probabiliorem esse, tum etiam magis fundatam, quia tunc omissa opinione communi hæc amplecti tute potest,[n] sed hoc raro & non sępe contingit. Et ita in casibus huius materiæ opinio communis quæ & melior est & maiori authoritate pollet, amplexanda est.

n Huius sententiæ seriem latius prosequitur Cord. in quæstion. lib.2. de ignorātia q.3. cum Itet. 12.

CAPVT XXXVIII.

¶ De tributis gallinarum, & alijs egregijs casibus circa materiam.

PORRO etiam de tributis gallinarum, quæ etiam ab immemoriali magnatibus, & dominis minoris pretio quàm valent solitæ sunt rependi scitu necessarius hic incidit sermo, cuius quæstionis meminit Corduba[a] prorpones quæstionem vtrum dominus à populis sibi subditis licitè pensionem mille gallinarũ pro mensa sua ab antiquo recipit, quas minoris soluit citra medietatē, quam valeant nunc temporis: quia ab hinc octoginta annis

a Cordub. in tract. de casib. conscient. q. 114.

decem

decem dipondia in pretium earum isti domini impendebant, & abhinc quinquaginta annis pro singulis duodecim dipondia soluebant,nunc autem vsque ad viginti dipondia pretium auxere, sicque quo charius gallinarum pretium sit per dominos augetur & pretium: sed semper citra medietatatem valoris,quem valent.

¶ Igitur per distinctionem venit dissoluēda hæc quæstio, quia si à principio titulo emptionis venditionisque fuit initus iste contractus pendendi tot gallinas quotannis,tunc palam est contractum esse cōtra iustitiam, obligationémque restitutionis inducere, sed quia pensio hæc annua tot gallinarum potuit ortum habuisse ab antiquo ex contractu emptionis, & venditionis, & debiti seruitij, ideo distinguendum esse videtur: & iuxta distinctionem dicitur quod si vasalli alias sufficienter implent tributa secundum leges debita, integréque ea persoluunt dominis, tunc siue contractus hic sit simplex emptionis, vel venditionis siue mixtus fuerit,iniustitia non caret, quare domini obnoxij sunt ad resarciendum, id quod de iusto valore gallinarum desit, iuxta tempora, quibus quilibet eas recepit,& modo recipit, quia solum contractum emptionis, & venditionis ab initio conflatum esse si dixerimus, notabiliter distat ab iusto gallinarum pretio, & ab æquali pretio deficit:quod si mixtus contractus à principio intercesserit, etiam pars quæ subtrahitur à iusto pretio gallinarum titulo debiti seruitij iniuste retinetur, aut recipitur, quia à tali seruitio subditos conuincitur esse immunes, postquam alias sufficienter exsoluunt tributa, exhibétque obsequia per leges debita.Et sic id quod subtrahitur à gallinarum iusto pretio exigitur à subditis vltra ab eis debitum, neque ad id credendum leui ducimur coniectura, quia probabiliter coniectare possumus antiquitus valorem gallinarum constitisse scilicet decem, cōuenisséque dominium cum vasallis de subministrādis sibi gallinis pro mensa ad taxam decem dipondiorum prout tunc venales erant, cumque pro tempore successiuo creuerit pretium, auxisse dominos & pretium vsque ad viginti dipondia quo pretio nunc eas soluunt, cum ergo nunc longe earum creuerit pretium sequitur subditis anctum pro illis rependendum esse pretium, pro-

tióque quo nunc valent esse soluendas sicut econtra si huiusmodi gallinæ viluissent nunc in pretio minorisque venirent quam viginti dipondia, minoris hoc pretio tenerentur vasalli eas domino exhibere venales. ¶ Vltimò patet quia communis increbuit fama, redditus, seruitiáque, quæ exiguntur à subditis notabiliter succreuisse plus quam antea cõstiterant: & vltra expediens, potissime cùm domini potius teneãtur egestatibus subditorum per eleemosynarum subsidia subuenire quam exacte, & ad summum redditus exigere, neque hic titulo præscriptionis se possunt domini protegere, quia præscriptio est nulla cum sit iniusta.

¶ Vltimo tamen dicimus, quòd si redditus, tributaque non adæquauerint eam quantitatem quam iuste secundum leges pro seruitio sibi debito possent exigere domini, tunc si talis quantitas remissa computatur & continetur in ea parte, quę subtrahitur à iusto pretio gallinarum, absque delicto erit dominus, si gallinas exegerit illo viginti dipondiorum pretio, neque vlli restitutioni ob id erit obnoxius, quia contractus, tunc interuenit mixtus ex emptione, & venditione ex vna parte, & ex condonatione partis seruitij debiti pro parte pretij iusti gallinarum à domino non soluta, vel de pretio iusto subducta, quatenus vna pars alteri æquiualet, consonant doctores vt refert Gabriel.[b]

[b] *Gabriel in 4. dist. 16. q. 5. cõclus. 2. & 9 & 4. Qõ. 1.*

¶ Insuper dubitari à quibusdam circa hanc materiam solet in casu quo domini optimates, vel emerint à rege vectigalia, *alcabalas* nuncupata vel de manu regis susceperint, possint ad summum, & ad perpendiculum, hoc supremo rigore, scilicet ex decem vnũ exigere: cum rex, nec modo neque tempore quo vectigalia contulit, vel vendidit, ita in summo rigore exigat, neque exegerit. & quidem circa hanc quæstionem aliter sentit Corduba,[c] & aliter Sotus:[d] nam Corduba tuetur licere optimatibus, ista vectigalia summo rigore exigere, id est ex decem vnum, quia cum hæc iura, vel titulo emptionis, vel donationis sine vlla limitatione perceperint à rege, vel priuilegio, vel præscriptione ea acquisierint à rege, eodẽ pleno iure ea retinẽt: sicut sua iura vectigaliũ obtinet rex, & per consequens possunt vectigaliũ pensionem, sicut extenuare, sic

[c] *Cordub. in tract. de casibus conscient. q. 115.*

[d] *Sotus de iustitia & iur. lib. 3. q. 6. art. vit.*

re, sic etiam & auctiorem reddere, sicut & rex, dum vltra ex decem vnum non exigant, ac perinde licet rex suorum vectigalium pensionem remissiorem esse concesserit, ipsi tamen in eorum exactione possunt ascendere dum vltra ex decem vnum non exigant, quia in re sua vnusquisque est moderator, & arbiter intra limites iustitiæ, & dum speciali lege non prohibetur. Neque obstat inquit contra hoc indulgentia, quæ rex indulsit regno per aliqua curricula annorum ne vectigalia ad summum ascendant, vel in summo exigantur, quia hæc indulgentia non vergit in præiudicium vectigalium debitorum aliis dominis. Sic in facti contingentia latam fuisse sententiam in regali consilio asseuerat Corduba.

¶ At verò licet ego non sim tantus, vt hanc sententiam authoritate consilij regij fultam ausim, vel velim damnare: sed res est, quæ in conscientia non transit sine aliquo scrupulo, tum propter authoritatem Soti, tum propter rationes æquitati innitentes: quæ pro eius sententia possunt allegari. Primo quia lex eatenus obligat, quatenus est vsu recepta. [c] At ista lex vectigalium sic est vsu recepta vt quota hæc non ad summum exigatur: sed infra summum sese solet rex cum regno componere, vt remissior fiat pēsio, ac tolerabilior, quia vt bene ait Sotus, licet decima sit consignata, tamen nisi vrgens regni necessitas illud postularet nimis graue esset, tributum hoc ad rigorem exigere. Quare rex & vsus admissus per regem rigorem legis de quota decem vectigalium sic temperauit, vnde hæc remisio non videtur esse tam indulgentia regia, quam vsus admissus à rege vt temperans & interpretans legem, & quia Victoria, vt prædixi, asseruit quod aliquod tributum contingit esse iniustum: si soluatur secundum consuetudinem, quod tamen esset iniustum si solueretur secundum rigorem, & exemplificat in vectigalibus, id est *alcabalas*. Cum ergo talis vsus & consuetudo, dum nō reuocatur per regem, habeat vim legis, postquam etiam optimates in exigendis vectigalibus, vsui habenti vim legis, & temperanti rigorem legis obtemperare tenentur, sequitur quod dum rex admittens vsum, in rigore vectigalia non exposcit: nec etiam ipsa magnates ad summum rigorem possint ea exigere, nisi malint

c Obligatiō legis antiquæ consuetudinis authoritate firmatum

ſibi aliam ſpecialem præſtituere legem.

¶ Et ſecundo confirmatur, quia nullus videtur plus iuris voluiſſe transferre in alium, quam ipſe de facto putat ſe habere, at rex vſui conniuens de facto non ſe putat habere ius ad exigendum in ſummo dum nõ reuocat vſum exigendi minus, temperantem rigorem legis & pollentem vi legis, ergo nõ tranſtulit in optimates ius exigendi in ſummo rigore vectigalia, dum ea dono contulit aut vendidit.

¶ Adde tertio quia ſi rex titulo venditionis in optimates hæc iura contulit, ideo minori pretio forte ea eis vendidit, quia neque ea ipſe exigebat in rigore, neq; ad ſummum exigenda eſſe cenſebat. Quia ſi in rigore rex ea tempore venditionis ſolitus eſſet exigere aut in rigore ea ab emptoribus exigenda eſſe duxiſſet, non tam vili pretio, ſed auctiori pretio, quo certe in rigore exacta valerent vendidiſſet. Ergo non poſſunt magnates vectigalium emptores augere pretium vltra exigi à rege conſuetum.

¶ Inſuper eodem vtendo fundamento Cordubæ tanquam gladio contrarij ex re mea vtens dico quod quia ſubrogatus debet ſapere naturam illius, in cuius locum ſubrogatur, [f] quia non alia via hæc iura optimates obtinẽt quam ex collatione regis, ſequitur quod ſi in eis ſubrogantur in locum regis, & ſecundum ius commune ſubrogatus debet ſapere naturam illius in cuius locum ſubrogatur, quod magnates non poſſunt exigere vectigalia hæc ad ſummum, dum ſtante vſu qui obtinet vim legis, rex ea iura non exigebat ad ſummum, ſcilicet ex decem vnum. Hæc in gratiam Soti ſub aliorum cenſura dixerim: poſtremo addens quod ſicut rex ſtante lege non poteſt adaugere vectigalium quotam, ita neque eorum vectigalium emptores, quia regi ſubrogantur in eis, item quod ſi non pleno iure obtinent ea iura, ſed cũ limitatione iuxta limitationem ſunt exigenda, & non vltra.

f Hoc tractatur in ca. Eccleſia S. Mariæ. I. & c. cum tu. de vſur. & l. I. v. xor marito ff. de donat. inter vir. & vxor. & l. fideicommiſſa. §. I. ff de lega. 3.

¶ Nec ille caſus ſingularis hic prætereundus eſſe videtur qui in Hiſpania videtur contigiſſe. Cuius meminit Corduba ſ an in caſu quo quidam vir contendens obtinere à rege Hiſpaniæ priuilegium immunitatis à tributis, cnm id à rege obtinere non poſſet, conuenit cum familiari

g Cordu. in tract. de caſibus conſcientiæ. q. 97.

miliari regis, vt sibi obtineret tale priuilegium, qui pactus est ei illud impetraturũ ab imperatore Carolo quinto, sub titulo Imperatoris, sed non sub titulo regis Hispaniæ, cum vtroque titulo Carolus tunc potiretur, curialisque iste, ac regis familiaris admonitum illum, cui si pactus est, esse curauit de inualiditate priuilegij huius in conscientia, & in foro exteriori. Declarans futurum esse inualidum, prout reuera erat: quia Carolus imperator concedens tale priuilegium vt sic, id est vt imperator, potestate carebat immunitatem hanc concedendi in Hispania, significauit tamen id priuilegij ad id tantum posse illi esse vsui, vt si senatores populi haberet propitios conniuerent priuilegio eius: rigidam examinationem prætereundo & sub prætextu illius, etiam scientes illud inualidum, ad tributa pendenda eum non cogerent. Cui quæstioni per duo dicta putat Corduba se facere satis, primo asserens quod talis priuilegij impetrator, cum cõpertum habuerit alium illud expetentem, ad vsum malum, nociunmque reipublicæ illud expetere, tunc cum socium se videatur exhibere criminis, culpa non caret solicitudo à se adhibita ad illud impetrandum.

¶ Secundo adijcit Corduba affirmate onus restitutionis defraudationis tributorum in hoc casu super non soluentem tributa tali prætextu, & super senatores, & officiales dissimulantes, quibus incumbebat huiusmodi priuilegium examinare fore reijciendum, & non super supradictum priuilegij impetratorem, quia nec ratione suæ solicitudinis, neque ratione suæ intẽtionis damnũ intulit reipublicæ: consonat Gabriel,[h] & Metina,[i] ita Corduba.

¶ At profecto licet doctor hic merito sit omnibus commendabilis, & mihi pro sua egregia eruditione maxime gratus, in hoc postremo dicto mihi non satis placet, neque Metina locis allegatis sibi fauet, sed refragatur quæstione illa nona notabiliter dicens in responsione ad maximam, quod quando damnum illatam procedit ex verbo aut ex opere alicuius, maxime quando alioquin minime causaretur, causat obligationem satisfaciendi, & non permissum tantum: sed sic est quod huiusmodi damnum illatum per defraudationem tributorum processit ex opere, id est ex impetratione talis inualidi priuilegij,

h *Gabriel 4.li. dist. 15.q.2.dubio 1.conclusio.3. de cooperante in crimine furti, sed nõ re furtiua.*

i *Met. de restitut.* & ex q.7 q.9.

& ex eius exhibitione, qua illud exhibuit defraudanti, & alioquin, nisi impetrasset & exhibuisset illud volenti per illud defraudare, talis defraudatio minime causaretur. Ergo secundum Metinam, magistrum Cordubç, impetrator & exhibitor priuilegij, aliis non restituentibus non excusatur à restitutione tributorum defraudatorum.

¶ Item qui instrumentum falsum confert alicui parato ad vtendum eo in nocumentum alterius, licet consulat ei esse falsum instrumentum, & licet in culpa fuerit iudex illud admittendo, videtur non excusari à restitutione tali instrumento falso vtente, & iudice admittente non restituentibus, quia si ille instrumentum falsum non exhibuisset, neque ille qui recepit eo male vsus fuisset, nec iudex illud admisisset, ac per consequens damnum illatum non fuisset, ergo pari ratione non excusabitur à restitutione impetrator, & exhibitor instrumenti falsi priuilegij, quia si illud non impetrasset, & exhibuisset, per senatores non admissum fuisset, neque eo alter male, & in defraudationem tributorum reipublicæ vsus fuisset. Non igitur contra dictum Cordubæ est à restitutione excusandus, nisi in casu quo alij, qui potiore iure tenentur reparare damnum, illud iam reparauerint. Alioquin illis non restituentibus tenebitur iste impetrator ad restitutionem, quia causam damni positiue, licet magis remote dit, sicut qui dat gladium furioso ad occidendum, contra Cordubam.

CAPVT XXXIX.

¶ *De tributis si causa nō omnino subsistat, de assessorijs, de defraudatione infidelium principum in tributis illis debitu.*

a *Sot. de iust. & iur. l. 3. q. 6. art. vlt.*

PRæterea vt reliqua attinentia ad materiam prosequamur perpendendum est authore Soto [a] nullam esse personarum acceptionem, si nobiles à tributorum solutione eximantur, tum ob maiorum clara gestorum stemmata, tum quia reipublicæ tuendæ designati sunt. Imo subijcit Sotus dicens vrgente necessitate regni, posse principem huiusmodi honores ingenuitatis, & exemptionis à tributis vendere, dum duo caueantur mala

mala, scilicet dummodo iustitiæ functionem, aliámve iustitiæ administrationem, aut gubernationem non habeant annexam, & secundo dum non id fiat in aliorum iniuriam. Potest inquam tali ingruente necessitate rusticos, & humiliter natos pretio tributorum libertate donare. Nihil enim inde iniustitiæ contrahitur [b]: sed tamen hoc cauendum est, ne tributum quo vnus leuatur, onerentur reliqui oppidani, sed excipiatur à summa quam oppidum soluit.

¶ Imo ait Nauarrus quod si aliquis beneficus fuit in rempublicam potest à principe ei fieri gratia exemptionis à tributis, etiam si in reipublicæ onus talis exemptio videatur redundare, quia re vera non redundat postquam tam benemeritus est de republica iste, & ad rempublicam, vel vices eius gerentem spectat hæc merita gratificare.

¶ Accedit & quæstio huic materiæ attinens, scilicet an dum vigiles non præstituuntur super arces custodiendas, possint domini exigere tributa, & iura, quæ pro excubiis ad excubandum pro custodia arcis exiguntur. Huius quæstionis meminit Corduba, [c] pro cuius illucidatione dicitur primo teneri populos ad reficiendũ pontes, & arces, nisi pro hac reparatione impendãt tributa dominis, etiã, quãdo tales pontes, & arces extant soliditatéque vigent. Quæ. 1.

¶ Secundo adiicimus, quòd si arces huiusmodi pro quibus custodiendis petuntur hæc iura, iam in ruinam destructionemque omnimodam deuenere à tempore immemorabili, neque ibi iam inhabitant, sed neque inhabitare possunt ibi custodiæ præfecti, non possunt exigi huiusmodi iura, quia tunc non apparet præcessisse titulum exigendi, nec causam veram sed fictitiã præcessisse.

¶ Tertio asserimus si huiusmodi fortalitia adhuc perstant nec diruta manent vbique commorantur custodiæ eorum præfecti, vel eorum loca tenentes, tunc tollerari potest consuetudo hæc exigendi iura pro excubiis licet non expendantur pro excubando, quia licet pro nunc floreat pax, sed euenire possibile est talem cõtingentiam casus, vbi hæc iura pro excubiis recepta, necesse esset insumere, imo plus vltra ad ea fortalicia custodiẽda. Ideo id tributi quod huius rei gratia solui vsu receptũ est, secũdũ

b Fauet multum huic sententiæ. l. hoc iure. ff. de donationib. & l. si pollicitus. ff. de pollicitationib.

c Cordub. in tractatu de casibus cõsciẽtiæ. q. 113.

Cordubam hac quæstione citata exigi potest: hac tamen conditione, & lege vt ibi se obtulerit, necessitas, vasalli vel populi ad aliquid amplius pro talibus excubiis soluendum non cogantur.

¶ Vltimo asserimus ex mēte Cordubæ si nulla insit probabilitas quod aliquo tempore pro tuitione populorum sit necessarium, ibi in fortalitiis vigiles præficere, tunc hæc tributa ab inuitis populis exigi nō possunt, quia iam tunc huiusmodi impositionis causa cessasse videtur: restituendumque tunc necessario esset, quod tali cōmentitia occasione exigeretur à populo [d]

d Vide Syluest. tit. dominiū. q. 4.

Qō. 2. ¶ Deinde & ab hoc loco illa quæstio omnino aliena nō est an liceat fidelibus eludere infideles principes inter quos versantur, & negotiantur in vectigalibus, & pedagiis, quæ illis à negotiantibus solita sunt solui, vel vtrum liceat decipere infidelem in pondere, numero & mensura in contractibus bonæfidei, quos fidelis cum ipso init? Circa quam quæstionem tria veniunt dicendum authore Corduba [e] primum est non licitum esse decipere infidelem in pondere, vel mensura: neque in manifestatione mercium, neque minus ei soluere, quam ei debetur, dum non interuenit authoritas publica concedens licentiam eis alias debitum non soluendi. Quia quamuis infideles Turcæ, & Sarraceni terras fidelium occupatas possideāt, tamen dominium ab his infidelibus occupatarum regionum ad Christianum negotiatorem negociantem inter eos non attinet, nisi tantum ad Christianorum principū dispositionem, ad quos pertinet ius eos debellādi, & subiugandi, vel ad Papam, & sic priuatis defraudare infideles in manifestatione mercium, vel iniustis vectigalibus illicitum esse videtur. Et hoc verum habet potissime in infideliū regionibus, vbi aliquid census in recognitionem Christianis rependitur. Vnde defraudatores horum præter incursam mendacij culpam rei fiunt restitutionis.

e Cord. in tract. de casib. conscientiæ. q. 96.

¶ Secundo dicitur etiam si sint infideles nullam soluentes pensionem, id est parias in signum recognitionis, si aliquis fidelis deceperit eos in occultatione mercium & vectigalibus eis iure debitis: tum & culpam non euadit, tum etiam restitutioni manet obnoxius, quia sine authoritate expressa, vel tacita ecclesiæ, vel Papæ vel principis

Christiani,

Christiani, cui attinet ius per bellum recuperandi terras Christianorum, vel ecclesiæ à talibus infidelibus præoccupatas, id fecit.

¶ At authoritate principum, infideles nostras terras non vsurpatas habentes neque nobis offensos, & noxios nequimus suis bonis, aut sibi debitis denudare neque princeps vllus vel Papa hac via, quia infideles sunt, eos dominio suarum rerum spoliare iuste potest, ita Victoria in sua relectione & Corduba.[f]

f Cord. in sui quæstionar. li. 1. q. 57.

¶ Vltimo cõcludimus priuatum infidelem, nemo potest in numero, pondere, & mensura circumuenire absque peccato, obligationeq; restituendi, quia hoc est contra ius vsurpare, quod alteri debitum pro suo speciali labore, etiã si talis sic defraudatus infidelis non sit de numero eorum, qui pensionẽ soluũt Christianis, vel esto sit de numero eorum qui terras Christianorum iam ab antiquo habent inuasas. Sic Doctor Metina fertur respondisse.

¶ Præterea quia iam dum de materia venationis ageremus, latius de hoc peregimus, superest tantum ad memoriam reuocasse, quòd non potest dominus libertatem à tributis conferre eis quos elegerit ex suis oppidis in venationis officiales, quia sui solatij causa, non licet ei tributum quo istos liberat, super humeris vicinorũ sui populi, eos magis grauando imponere, quia non populus propter dominum, sed è contra.

¶ Insuper, quia quæstio hęc licet suum proprium habeat locum cum de iudicibus veniat nobis agendum: tamen quia cum materia de pensionibus & censibus aliquomodo videtur cõuenire, ideo quæritur an gubernatores correctorésue, id est, corregidores nuncupati vltra salarium assessorias, id est certam pensionẽ pro visendis processibus, sententiãdis à se possint exigerę? Respondetur breuiter vt tradit Cordub.[g] leges assessorias iudices prohibentes exigere intelligendæ veniunt de iudice decenter sufficienterq́ue stipendiato à republica, vel à domino illius reipublicæ, vel ab vtroque iũctim. Hic enim non potest recipere assessorias, qui vero sufficienter stipendiatus non est, potest eas recipere iuxta consuetudinem introductã in populo, quæ contestatur, vel nõ fuisse

Q. 3.

g Cord. in tract. de cas. b. conscientiæ. q. 10.

 receptam

receptam legem contrariam vel iam ei per contrarium vſum ab immemoriali qui habet vim priuilegij, legi fuiſſe derogatum: quia de iure naturali ſufficiens ſtipendiũ officiali,& miniſtro iuſtitiæ debetur, conſuetudóque interpretatur ſic fuiſſe ſignatum iuſte cum cõſenſu legitimo domini,& populi,cũ ſic in conſuetudine eſt receptũ & tolleratum ad complendum ſufficiens ſtipendium vt aſſeſſoriæ etiam exigantur,licet [h] decernatur, quod iudex ordinarius, neque ſuus delegatus poſſunt accipere expenſas à partibus: & [i] ſanciatur quod iudex delegatus ab ordinario, debet habere expenſas à delegante, & licet ſpecialiter leges regni inhibeant recipere aſſeſſorias vt habetur.l.3.tit.16.li.2.vbi cauetur quod adminiſtratores iuſtitiæ *corregidores* nũcupati,ſi ſunt ſtipendiati aſſeſſorias non exigant,nec prætores literis præditi ordinarij, etiã ſi ſalario careant,licet inquam hæc ſtatuant iura, non obſtat,quia iura quædam prohibitiua de iudicibus eccleſiaſticis beneficiatis, & alia iura de iudicibus ſecularibus ſufficienter ſtipendiatis per rempublicam vel per dominum eius intelliguntur.[k]

¶ Et ſecundo nos loquimur poſſe recipi aſſeſſorias vbi leges regni vſu non ſunt receptæ, vel iam ſunt per immemorabilem conſuetudinem derogatæ. Vltimo adiicimus tales leges non habere vim vltra proprios terminos. Vnde non habent locum in gubernatoribus.De quibus non meminere leges, quia gubernatores ſunt iudices delegati ſecundum gloſſam in clementina etſi principalis de reſcriptis. Igitur leges regni intelligentiam capiũt quam ſupra tradidimus.

¶ Forſitan quoque & aliquis hæſitabit domini temporales negligentes in tutandis viis an ſpolia accepta à latronibus teneantur viatoribus reſtituere? Cui reſpondetur quod ſicut qui venditionem titulo donationis palliatam facit ad decipiendum quæſtorẽ tenetur ad vectigaliũ reſtitutionem, & ſicut qui extra terminum ciuitatis, aut coram ſcriba occulte venditionem celebrant, etiam non effugiunt obligationem reſtituendi: ſic è contra domini temporales, qui debita defenſa viatores defraudãt debitam ſolicitudinem in relegandis latronibus non adhibentes, ſpolia à latronibus capta, & prædas reparare viatoribus

h *cap.ſtatutũ.§.niſi forſan.in ver.moderatum.*
i *gloſ.in d.c. cum ab omni.verbo,propter expenſas.*
k *hũc nodũ ſoluit Arch.Florẽt 3.par.Sum.ti.9.ca.2.§.8.& 9.& Sylu.ſ.etiã Iudex.quæſt.ſic & Adria.10.quodlib.art.1.Quæ.4.*

viatoribus tenētur, quia pro assecurandis viis suppeditātur pedagia vt patet toto tit ff. de officio præsidis. Secus est si sufficientem in hoc præstiterit curam. Curam autem diligentem & sufficientem in hoc adhibuisse censetur dominus temporalis, quando pro capiendis latronibus satellites solitus est mittere, & destinare, ita D Tho.[l] Vbi in sententia ait quod si ex negligentia principis latrones, aut raptores increscant tenetur ad restitutionem eis qui damna incurrunt: nam redditus sui sunt, quasi stipendia sibi deposita, quatenus iustitiam seruet & protegat. l 2. 2. q. 61. art. 7.

Qō. 5.

¶ An vero dominis negligentibus, circa custodiam viarum viatores teneantur pedagia soluere non est adeo res perspicua. Nam Gabriel negat teneri. Metina autem[m] affirmat adhuc obligari viatores in hoc casu ad pedagia exsoluenda. Sed dicendum est plane in hoc casu viatores defraudantes pedagia, nec peccare, neque ad restitutionem obligari, quia cessante causa finali in lege expressa, cessat obligatio. In lege autem pedagiorum causa exprimitur pro tutandis viis: si ergo grassantibus latronibus viæ abundant, obligatio soluendi pedagia tunc videtur extincta. m *Mef. de rest. q* 14.

CAPVT XL.

¶ *Quod exempti sunt ecclesiastici à tributis, & qui sint tales, & an in omni casu eximantur.*

SEd iam de personis quæ immunitate non soluendi pedagia gaudent disserendum nobis superest: circa hunc casum dicimus primo quòd qui gabella, & vectigalia licitè laicis imposita, quæ neque ecclesia neq; ecclesiasticæ personæ debent exigi ab ecclesiasticis est excommunicatus[a] ipso facto non obstante contraria consuetudine: nisi quando inueherent merces aut emerent ad negotiandum, aut mercaturam exercendum, aut haberent facultatem à Papa ad illa ab eis exigendū, ita Gabriel. &[b] Nauarrus.[c] a *cap. quā quā. de cēsib. lib.* 6. b *Gab. dist. in.* 15. 4. *lib.*

Qō. 1.

¶ Sed instat dubium quænam sint hæ personæ ecclesiasticæ quæ hac immunitate potiūtur. Dicitur ergo clericos in sacris, subdiaconos, & diaconos, & sacerdotes monachósq;, & moniales à cuiuscūq; tributi solutione esse exemptos, c *Nauar. sū. lat. c,* 7. *n.* 211.

exemptos exactoresque ab eis hæc exigentes excommunicatos esse,[d] & ad restitutionem teneri.

¶ Sed nunquid pedagia, aut gabellas exigens à prædictis ecclesiasticis sit excommunicatus excõmunicatione reseruata in cœna Domini. Dicimus ergo ad id dubium primo esse excommunicatos excommunicatione reseruata in cœna dñi in bulla nunc edita per Greg. 13. omneis qui in terris suis noua pedagia, seu gabellas ad id potestatem non habentes imponunt, vel prohibita exigunt.

Qō. 5. ¶ Per pedagia, & gabellas ait Nauar.[e] posse intelligi portoria de quibus in bulla Pius 5. & alia vectigalia propter identitatem rationis legis, & mentis legislatoris, & latitudinem vulgarem[f] significationis eorum. ¶ Huiusmodi autem potestatem non habentes ad prædicta tributa imponenda sub hac censura cœnæ comprehensi sunt soli, & omnes, qui recognoscunt superiorem in temporalibus, ad quem ab eis appellari potest, quia omnes tales ad hoc carent potestate, & quilibet alius, sic per cap. 1. quæ sunt regulæ in vsibus feud. & notatur in capit. super quibusdã, de verborum significat. ¶ Per pedagia noua in bulla intelliguntur etiam incrementa veterum cõtra Armil.[g] vide Syluest. verb. excommunic. 7. q. 19. ¶ Exigentes in hac censura cœnæ inclusi sunt hæres illa noua pedagia imponentis, publicanus, conductor, siue arrendator illorum iurium, & recipiens etiam famulus à non sponte soluentibus, quia exigere est extorquere à nolente soluere:[h] dicitur autem inuitus, & nollens soluere etiam qui soluit rogatus soluere tanquam debitum, ita Caiet. excusareq; potest ab hac censura probabilis ignorantia iuris aut facti[i] prohibita pedagia intelliguntur simpliciter prohibita, scilicet quæ neque à laicis, nec à clericis iustè exigi possunt.

¶ Sed difficultas peculiaris hic imminet, an si quis exigat à clericis gabellas & pedagia iusta, quæ non sunt prohibita exigi à laicis incurrat hãc censuram cœnæ domini? Respondet Nauarrus loco citato eam non incurrere. Sed tamen certum est talem exactorem incurrere ipso facto excommunicationem[k] quæ non est reseruata.

Qō 5. Secus est si talis exactor exigeret pedagia illicita etiam prohibita exigi à laicis, exigeret inquam ea à clericis, quia tunc

d Si: decretũ est c. quãquam de censib. in 4. quod tuetur Iosephus Minorita.

e Nauar. c. 27. nu. 61. Sum. Lat.

f Idẽ Nauar. in c. 1. fraternitas 12. q. 2.

g arg. l. si ex toto in princip. de lega. 1. & in l. peculium. ff. de legat.

h Glos. & text. in l. soluẽdo. ff. de negotiis gestis. & Card. Clement. fin. de censib.

i arg. c. 2. de constit.

k c. quanquã. de cẽsib. libr. 6.

tunc censuram cœnæ incurreret quæ secundum Nauarrũ non est alia ab illa c. quanquam de censibus in 6. lata: nisi quod in bulla cœnæ statuitur eademmet numero vt iam reseruata Papæ in tali cœnæ bulla.

¶ Præterea grauis quæstio hic vrget, an gubernatores laicorũ, qui frequentissimè imponunt super indicta extra ordinaria super pane, vino, & carne, panno, & aliis id genus ad victum, & vestitum spectantibus: quæ Itali vocant *gabellas*, Hispani *sisas*, Galli *tailles*, & *gabelles*, ac perinde petunt, aut peti iubent, aut permittunt ab ecclesiasticis personis, quæ ad ea soluenda non obligantur, ac à laicis, an incurrant censuram cœnæ domini? De qua quæstione cum esset rogatus dicere Nauarrus,[l] Respondet grauissimè hos gubernatores in prædictis peccare, Deum, immunitatemq; ecclesiasticam offendere, censurasq; horrendas etiam bullæ cœnæ domini incurrere, multos canones famosissimos infringendo.[m] Qõ 4.

¶ Idem dicendum est prorsus secundum Nauarrum de iis, qui vectigalia, & gabellas imponunt pro facultate vehendi, exportandi, & importandi currus, mulos, & alia iumenta vacua, vel onusta: & perinde petunt, iubẽt, aut permittunt peti ab ecclesiasticis, atque à laicis, quamuis id quod vehunt, important, vel exportant, sit de eorum patrimoniis, aut prouentibus ecclesiasticis & in suos vsus conuertendum; demiraturque Nauarrus quod cũ tot has censuras incurrant tam pauci: tamen confessarij locorum vbi hæc aguntur eas pro dignitate existimẽt, & eas incurrentibus absolutionẽ denegent, & inuehitur contra episcopos hæc permittentes, neq; dictas censuras denũtiantes: cum clementina præsenti, præcipiatur sub mortali id faciant, postquam de eo ipsis constiterit, quamuis parte vocata, & audita id fieri debeat per glossam memorabilem eiusdem clementinæ.

[l] *Sum. lat. c. 17. num. 21.*

[m] *c. bene quidem 96. dist. c. Eccles. de const. cap. aduersus. de immũ. eccles. ca. nouerint. de sent. excom. ca. quãquam de censib. lib. 6.*

¶ Vltimo adiicit q̃ iura quæ Hispani vocant cochlearia & sedilia, quæ soluuntur ex granis in forum deportatis vel in aliqua eius parte ad vendendum depositis, & aliæ id genus gabellæ, quæ in multis regni Castellæ locis tam à clericis quam à laicis persoluuntur remittit Nauar. ea examinanda, ad eos qui melius eorum conditiones norunt.

¶ Sed

¶ Sed quia proposuimus sententiam Nauarri, & quia multa quæ dicenda, & explicāda erant suppressit: ideo ad maiorem omnium supplemētum intelligentiamque, operæpretium duxi ea hic accersere quæ Syluester verbo immunitas primo latè disputat ibi postquam quæst. 18. docuit clericos ad ciuitatum, & municipiorum custodiam non astringi nisi necessitas maxima aliud suadeat, [n] quæ quidem causa per laicum discerni non debet: sed per episcopum secundum Hostiensem, & per eum compellentur, vt cap. ecclesiæ sanctæ Mariæ de constit. §. quando aliter sine eis defendi non posset, quo casu tenerentur: [o] & facit textus capit. penultimo de homicidio vbi tempore inuasionis clerici possunt vna cum laicis sumere arma & pugnare, neque sunt irregulares si multi sunt occisi: modo nullum propriis manibus occiderint, etsi vulnerauerint.

n glos. 16. q. 1 § placuit.

o Arg. l. nullum. C. de testib.

Qō. 5. ¶ Quæritur quæst. 20. vtrum ecclesia ad pontium, ac viarum instructionem: murorum, fontium, ac puteorum ædificationem, & refectionem teneatur. Igitur ad hanc quæstionem respondetur primo ꝙ ecclesia astringitur ad reficiendam viam, ante domum ecclesiæ, & ad purgandum puteum necessarium toti viciniæ, vbi est ecclesia necessariumq; ecclesiæ, & tenetur ecclesia pro rata contribuere ad hoc. ¶ Itē tenetur soluere ad portam, vel pontem pro plaustris, ad ipsius portæ, vel pontis cōseruationem, quando plaustra ecclesiæ illac transeuntia etiam destruūt viam. Hoc primū assertum Syluestri patet primo ex Bartholi mente in l. ad instructiones C. de sacr. san. eccl.

Qō. 6. ¶ Sed adhuc dubitare merito quis poterit. Vtrum ecclesiastici in concernentibus pietatem, vel necessitatem publicam. s. ad instructionem pontium, viarum communium, ædificationem murorum ciuitatis, aut villæ & ad purgationem fontis, vel putei communis teneantur. Cui quæstioni satisfacit Syluester [p] per distinctionem dicēs ꝙ si necessitas, aut pietas imminens cōcernit vtilitatem ecclesiæ, à remotis, & per quandam consequentiam, tunc ecclesia ad eam contribuere non tenetur: nisi sponte velit approbante episcopo cum clero, & prius consulto Romano pontifice: vt habetur cap. aduersus. & cap. non minus de immunitate ecclesiæ. Si tamen in hoc casu tanta

p Syluest. verbo, immunitas. 1. q. 2.

esset

esset necessitas, vel pietas, quod non posset sine scandalo, & periculo recursus haberi ad Papam, sufficeret deliberatio cleri cum episcopo:[q] si autem necessitas, vel pietas concernit de directo, & principaliter vtilitatem ecclesiarum, & laicorum, vt puta, quia praua societas territorium ciuitatis incendit, prædia deuastans, in quo ecclesia multas habet possessiones, tunc debet ecclesia contribuere, non tamen ad deliberationem solius populi, sed oportet quòd clerus, & populus principaliter conueniant, & deliberent, quia quòd omnes tangit debet ab omnibus approbari.[r] Fatetur tamen Panor. cap. non minus, quòd si clerus sine legitima causa nollet consentire, possent laici implorare auxilium superioris ecclesiastici, vt compellat clericos,[s] & in hoc casu non habet locum dispositio dicti capitis aduersus de consultatione Romani Pontificis, quia hæc impensa non fit propter publicam vtilitatem sed etiam propter priuatam ecclesiarum, & sic in hoc casu sumus extra casum præfati cap. aduersus. facit clementina. 1. & 2. de censibus. ¶ Per hanc (vt existimo) decisionem Syluest. illa manet explanata difficultas vtrum ecclesiastici tempore pestis grassantis Hispali tenerentur contribuere pro impensis factis in educendo peste tactos extra ciuitatem: ne inficerent sanos in vicis ciuitatis remanentes: quia apparet quòd sic, quia propter priuatam etiam ecclesiarum, & ecclesiasticorum vtilitatem incolumitatemque & salutem id negotij gestum est. ¶ At illucidandum quoque & id dubij venit, an clerici teneantur ad gabellas, id est *sisas* quæ hodie ponuntur in vino, & in carnibus, & similibus? Quæstio est quotidiana, scituque digna. Respondetur ergo ex mente Syluestr. verbo immunitas. 1. q. 22. per dicta hæc. Sit igitur dictum primum, gabellas quæ hodie ponuntur in vino, & similibus, non tenentur soluere clerici.[t] Intelligitur autem hoc primum dictum verum esse, nisi talis gabella imposita in vino, & carnibus imposita esset pro oneribus, ad quæ tenerentur etiam ecclesia & ecclesiastici. s. quando, vt supra dictum est: causa pro qua gabella, id est, *sisa* imponitur in vino & carnibus, & similibus, concernit quoque eorum priuatam vtilitatem.

¶ Secundum dictum sit, si clericus res ecclesiæ ad alium

locum

q *Ex c. si. ae eccles. ædificandis.*

r *Ex Clem. 1. & 2. de cēsib. & c. ad hoc de offic.*

s *Hoc habetur ex l. nullus. de iure patronatus.*

Qō. 7.

Qō. 8.

t *Firmatur hæc sententia authoritate Panorm cap. nō minus. per auth. nulla cōmunitas. C. de episc. & cler. ita tenet Bal. in l. placet. C. de sacros. ec. l.*

locum transferat causa negociationis, exigi non potest pedagium, aut gabella authore Panorm.[v] Quia delictum clerici, ecclesiæ nocere non potest. Seeus si tales res sint suæ & non ecclesiæ.

v cap. fin. de vita & honest. cle ricorum.

¶ Tertium dictum sit, clerici soluere non debent gabellam pro vino, aut frumento, quod de sua præbenda habitum vendunt, nec etiam habitum si sit de patrimonio, debent soluere pedagia, aut gabellas vt tradit Panor. in cap. fin.[x]

x Clem. præsenti de censibus, & c. quãquã. eod. tit. libr. 6.

Q ō 9.

¶ Sed vlterius perget quis hic inquirere quid si cõsules propter debita soluenda, aut aliud simile gabellam imponant super carnem, aut vinum aut huiusmodi, an id indistinctè sine exceptione ecclesiasticorum possint facere, & videtur talis positio seu impositio generalis gabellæ super vino, vel carne licita non sit. Nam ex tali impositione emergit, quod indirectè ecclesiastici istas merces vini, & carnium emunt carius. Huic quæstioni secũdum, Syluest. loco citato, & secundum Richard. in quolib. & Asten. lib. 6. titulo 30. ab eo citatos, per distinctionem respondendum censeo, quia si consules eam gabellam super carnibus, & vino imponunt propter abusum, & excessum eorũ soluendum quẽm fecerunt: sic licitè non ponunt eam sed soluant de suo. Si vero ponunt propter communem vtilitatem, tam clericorũ quam laicorũ, sic licet talibus consulibus eam gabellam imponere ¶ Si vero propter vtilitatem laicorum principaliter, clericorũ vero indirectè, & à remotis: puta quia ciuium prosperitas in ecclesiæ & ecclesiasticarum personarum vtilitatem redundat: tunc in isto vltimo casu, iterum distinguendũ esse videtur. Vnde dico ꝙ consules in casu quo à remotis causa propter quã imponunt prædictam gabellam in vtilitatem ecclesiasticorũ tantum indirectè redundat, si faciunt animo extorquẽdi pecunias ab ecclesiasticis, quas extorquere alio modo non possunt, sic non licitè eam gabellam super vino, aut carnibus imponunt. Si autem non faciunt eo animo, quia etiam si non essent ecclesiasticæ personæ adhuc eam imponerent, & sic licet consulibus eam imponere habita authoritate domini tẽporalis & habita moderatione non ponatur magis super his quæ sæpius emuntur à clericis, aut ab extraneis, aut à pauperibus quam ab aliis ciuibus & sic

& sic clerici conqueri non possunt, maximè cum alibi possint emere, licet non ita commode: probantur hæc. ff. de noui oper. nunc. Hæc omnia Syluester, vbi per supradictam distinctionem temperantius loquitur, de impositione taliarum, seu sisarum Hispanice nuncupatarum super carnibus, & comestibilibus, seu vino, in quas Nauarrus[y] sic indistinctè inuehitur eas damnans, quando perinde eas petunt, aut peti iubent, vel permittunt ab ecclesiasticis personis: quæ ad ea soluenda non obligantur ac à laicis. y sum. lat. c. 17. nu. 1.

¶ Sed iam de collectis disquirere an licitæ sint operæpretium duxi. Circa quam quæstionem primo dicendum occurrit, quod gabellæ sunt etiam iniustæ: quando sub nomine collectarum domini temporales eas exigunt, vt excusationem habeant, quia iniustum est pro his rebus, quæ ad vsum vehūtur collectam accipere. Si tamen communitas aliqua pro pace & quiete suorum ciuium collectam suis ciuibus, vel hominibus, non autem forensibus imposuit seruata iustitia distributiua potest tolerari. Quia ex quo ipsi sic volunt nulli fit iniuria. Qō. 10.

¶ Secundo dicimus, hoc discriminis intercedere inter collectas ex vna parte, & inter gabellas, & vectigalia ex alia, quia collectæ à solis subiectis exigi debent. Gabellæ autem, & vectigalia ab omnibus transeuntibus per portam, vel passum. Vnde aliquādo licet accipere gabellam, & non collectam.

¶ Tertio aduertito, quod in impositione collectarum adhoc quod iustæ sint, & durent, debent adesse causæ iustæ ex parte finis, & vsus: & sine illis non sunt iustæ, nec obligant in foro conscientiæ authore Caiet.

¶ Nota quarto, quod causa iusta præter supradictas imponendi huiusmodi grauamina sunt necessitates publicæ, quas Barto. in l. vniuersis. C. de vectigalibus nominat stipendia, pontes, publicas domos, defensiones stratarum publicarum contra prædones, vel piratas in mari, vel contra fidei vel patriæ hostes, scilicet, cōtra infideles, & hæreticos, & similia, facit caput si quis romipetas. 24. q. 3. quæ tamen onera debent esse moderata.

¶ De guidagiis quoque nobis dicendum venit an licita sint, quia guidagia dicuntur ea stipendia, vel pēsiones, Qō. 11.

quæ soluuntur pro ducatu, quo quis ducitur per viam: igitur illi, qui parati sunt ad conducendos viatores per vias, locantes ad id ministerij operas suas de suo guidagio possunt mercedem accipere, & exigere: vt tradit Panor. in c. super quibusdam, non autem id mercedis possunt exigere domini terrarum, qui tenentur territorium securum tenere, quia isti cum id non faciunt, iniustè impositiones recipiunt. Sed iam supra quoque meminimus quòd huiusmodi gabellas exigentes, vel exigi facientes tenentur de furtis, quæ ex eorum incuria fiunt in territoriis suis: dum non faciunt quæ facere tenentur canone dominus 23. q. 2 aut tenentur malefactorem exhibere. l. nequid, ff. de incend. rui. nauf.

Qō 12. ¶ Prætere a hæsitare hic merito quis poterit de taliis an domini tẽporales possint taliare Iudæos, vel reliquos vsurarios nihil habentes præter vsuras? Cuius dubij solutionem planam tradit Palude dicẽs teneri dominos temporales tales talias in casu quæstionis exigentes eas restituere eis, à quibus Iudæi extorserunt, quia his bona vsurariorum nihil præter bona vsuraria habentium sunt debita. Ita quoque D. Tho. in respõsione ad ducissam Brabãtiæ. ¶ De angariis & per angariis ne prætereat nos mentio dicimus esse quasdam iniustas compulsiones, siue coactiones secundum omnes, siue sint obsequia personalia, & realia, vt quis propriis expensis laboret de immunitate ecclesiæ. cap, non minus.

z Quot sint munera, et quæ sint vide as plenissimè las. in l. placet. C. de sacros. Eccles. & Cald. cons. 3. de cẽsib. & Bar. in l. 1. C. de indict. 10.

¶ Sed de muneribus[z] quænam sint, vel quænam talia dicantur dicendum nobis superest. ¶ Igitur munera dicuntur quæ necessario subimus lege vel imperio l. munus. ff. de verb signifi quæ quidem munera aliquando labore tantum corporali exhibentur, aliquando sumptibus propriis, aliquando vtroque modo simul. ff. de muner. & honor. l. fin ff patrimoniorum. ¶ Aduertere tandẽ debent qui collectas, & huiusmodi onera imponunt, vt pro necessitate faciant, & iustitiæ distributiuę seruetur proportio. ¶ Denique vt antea supra meminimus vt cum hoc tandem concludamus dicimus quod quãdo gabellę sunt dubiæ an sint iustæ confessores non debent cogere confitentem ad restitutionem, quia exponerent se periculo surripiendi à pœnitente quod suum est, sed de his satis

CAP.

CAPVT XLI.

¶ *Qui clerici, vel in quo casu non eximantur à tributis, Et an imponentes collectam* derrama *nuncupatam inuoluantur censura cœnæ Domini.*

QVia huiusmodi sum moris: vt nihil intactum velim manere: quod ad materiam de qua cœpi agere cognouerim pertinere, ideo finem impositurus huic tributorum materię nonnulla, quæ supersunt notanda necesse est percurram. Quorum nempe primum est, scilicet quod princeps ecclesiasticos, aut religiosos compellere non possit, ad hospites recipiendos, vel ad sisam soluendam quæ in cibis emendis imponi solet. Nam ecclesiastici ab huiusmodi oneribus immunes sunt. Per ecclesiasticos aũt in hoc casu intelligimus clericos initiatos sacris, nam vt ait frater Iosephus in suis floribus, secundũ vsum Hispaniæ contra Metinam Cõplutensem clerici primæ tonsuræ tantum hac immunitate à tributis nõ gaudent, nam in capitibus citatis, & capite quanquam de censibus in 6. solum habetur mentio ecclesiasticorum. At vero tãtum habentes primam tonsuram cum de facto per matrimonium renunciare possint statui clericali non sunt proprie ecclesiastici. Igitur in hoc standum est vsui.

¶ Insuper vt supra meminimus clerici emẽtes merces non vt illis vtantur: sed negotiandi causa illatũ vectigal, & pedagium, cæteraque tributa quæ à laicis solita sunt solui soluere quoque ipsi tenentur, quia sic expresse stabilitum est in cap. quanquam allegato. Tam quia de hoc particulari casu sum rogatus, an tales ecclesiastici negotiãtes statim in conscientia antequã ab eis hęc vectigalia exigãtur, ea exoluere teneãtur. dico, vt credo, tales in cõscientia, etiam si negotiandi causa deferent merces, non teneri ad hæc vectigalia soluenda ante tertiam monitionem, qua sint moniti abstinere à talibus negotiationibus secularibus, quia de hoc est textus multum notabilis, & qui quotidie allegatur cap. ex literis de vita, & honest clericorum, vbi glossa ex hac decretali notat quod vsque ad tertiam monitionem gaudent clerici hoc priuilegio immunitatis à vectigalibus.

Qō.1. ¶ Insuper solitum est & hic dubitari, quo iure ecclesiastici immunes sint à tali solutione tributorum, & vectigalium an iure diuino, vel humano: & ab hac quæstione citius nos expedimus reiecta opinione Metinæ Complutensis quam [a] sequitur vbi defendit iure regio, & non canonico ecclesiasticos esse à tributis, & vectigalibus exẽptos, quia merito exploditur à F. Iósepho in suis floribus, quia si vt tradit Metina iure tantum regio exempti essent ecclesiastici, à tributis: Papa non posset excommunicare reges, si hæc immunitatis priuilegia reuocassent, sicut de facto excommunicat Papa quscũque principes hæc immunitatis à tributis priuilegia infringentes. Insuper quia in c. quanquam de censibus clerici iure diuino immunes à solutione gabellarum esse dicuntur. ¶ Igitur pro explicatiori decisione quæstionis dicimus primo cum Soto in 4. sent. quod Papa potuit clericos ab exactionibus, & foro secularium principum liberare, sicut de facto eos liberauit. Quare negare clericos esse exemptos error est in concilio Constantiensi damnatus, vnde constat ecclesiasticos esse exemptos à iudicio seculari quo ad personas résque suas & tributa.

a Metinæ Compl. lib. de resti. q. 15.

Qō.2. ¶ Sed adhuc instat quæstio an iure diuino tales ecclesiastici quo ad prædicta sint exempti. Sit igitur secundũ dictum iuxta mentem Soti in negotiis ecclesiasticis, scilicet in creatione prælatorum, in electionibus ecclesiasticis, & in his quæ spectant ad gubernationem ecclesiæ per suos ministros, & negotiis ecclesiasticis spiritualibus iure diuino ecclesiastici eximuntur à seculari principum temporalium potestate.

¶ Vltimo ad vltimam quæstionem directe respondentes cum eodem adiicimus personas ecclesiasticas, résque suas, & bona esse exempta à iudicio seculari, & exactionibus tributorum, licet non constet tam expresse esse de iure diuino: tamen talis exemptio valde conformis est iuri diuino, quare consentaneum est iure naturali, & diuino asserere eos etiam quoad prædicta esse exemptos: facit ad hoc textus quanquam de censibus, ita Sotus, & Victoria. [b] ¶ Non tamen clerici sunt exempti vt bene ait Sotus omnino quoad venditionum pretia. Nam si vendant frumenta sua, vel vina plusquam pragmatica regia taxat:

b Victoria in relect. de potestate ecclesiastica.

taxat: si talis pragmatica extat, planum est neque à delicto, neque à restitutione super accepti pretij excusari.

¶ Sed iam post prolixam disputationem quid veritatis habeat quod asserit Metina Salmanticensis explicemus oportet, Ait enim [c] quod domini temporales in suis subditis populis si imponunt grauamina particularia Hispanice *derrama* nuncupata de nouo, hoc non carere graui delicto, tum etiam esse casum cœnæ Domini propter quod eos excõmunicationem reseruatam papæ, non euadere ait, quod videtur durum dictu, neque satis certum: nam ex capite vnic. 10 quæstio. 3. & cap. cum apostolis de censibus, videtur colligi, quod si dominus temporalis vult adire principem pro sua, & suorum subditorum vtilitate, & commodè expensas facere non potest, & pro alia simili causa potest moderatum grauamen imponere, Secus si absque causa iusta extorqueret: vt pro ludo, & pompis & huiusmodi, vt bene ait Armilla.[d] Q6.3. c *Met. in confessi... [illegible] cap. 16. fo. 219.* d *Armil. verbo Dominiũ. § 9.*

¶ Igitur pro expeditione quæstionis dico primum, quod dominus temporalis, etiam recognoscens superiorem: si pro sua & subditorum vtilitate communi necesse habeat aliquid efficere: quod commode sine expensis sibi præstitis à subditis conficere, neque id negotij subire potest, citra culpam erit, si moderatum grauamẽ imponat, dum non est taxatum per legem. Hoc patet quia si hoc non liceret sæpe retardaretur bonum cõmune, vel totaliter impediretur, cũ sine expensis non possit promoueri.

¶ Secundo dico quando per legem prætaxatum est grauamen *de la derrama*, quod pro similibus reipublicæ necessitatibus potest imponi prout legibus Hispaniæ est taxatum ne excedat tria millia (si satis memini) dipõdia: huiusmodi taxam sine vrgẽti causa transgredi non caret culpa, nisi forsitan necessitas boni communis reipublicæ sic vrgeret, quod periculum esset in mora, si ad regem pro impetranda maiori taxa recurreretur.

¶ Tertio dico, quod quando pro casu vrgenti particulari boni communis reipublicæ semel hoc grauamẽ *derrama* nuncupatum imponeretur à curam gerente reipublicæ etiam recognoscente superiorem, non ideo taliter sic imponens excommunione cœnæ Domini inuolueretur, [e] Tum quia hic abesset culpa: tum quia bulla cœnæ e *Syluest. in e. l. o, Gabell. § 16.*

Domini non videtur eos comprehédere:qui in casu par ticulari causa subueniendi reipublicæ necessitati imminenti imponunt talem grauamen collectæ specialis vel derramæ. Sed ij qui sine causa,vel in omne tempus, vel casum imponunt tale grauamen, vel sub nomine collectę generalis,vel derramæ volentes fraudare legem cùm gabellam,vel tributum imponant, tales casu excommunicationis cœnæ Domini irretiuntur: & in his videtur habere locum. prædicta sententia Metinæ asserentis imponentes nouas collectas *derramas* ab ipso inibi nuncupatas casu excommunicationis cœnę Domini implicari.

Qō.4. ¶ Demum quæstio,quæ in Indiarum regionibus ventilata est & scitu digna est hæc, scilicet an postquam aliqui negotiatores iniere venditionis, & emptionis contractum si ab ipso contractu retrocedant, possit exactor exigere ex tali inito contractu sibi prouenicns vectigal, & similiter si facta fuit venditio ad creditum possit statim recuperare vectigalis pretium Et quidem licet nullum repererim doctorem de hoc expressè docentem: tamen existimo dicendum primo: Quod si inter negotiantes taliter fuit initus contractus, quod nec merces vendita, fuit emptori tradita, neque pretium ab emptore solutum fuit:tunc si ambo à contractu incepto resiliant:exactor non potest inde vectigal exigere, quia lex de vectigalibus exigēdis ad consummatam venditionem tantum cum sit odiosa videtur restringenda.

¶ Secundo dico, quòd in casu quo res vendita est ad creditum,& res tradita semel est, quia iam ex parte vendentis videtur consummata venditio, quia tam periculum mercis,nisi aliter conueniat inter contrahentes, manet apud emptorem: poterit exactor suum inde exigere vectigal statim,nisi aliud sit alicubi in vsu.

¶ Tertio dico,quod vbi contractus venditionis intercontrahentes taliter est initus ,quod emptor iam tradidit arram in partem pretij: si postea emptor velit à contractu recedere, quia iam à tali cótractu recedere non licet, quia cum pars pretij sit soluta:res iam non est integra[f] innitendo iuristandoque huic iuridicæ rationi,exactor poterit inde sibi obueniens vectigal exigere: nisi aliud sit in vsu receptum.

f l.vnica C.quando ad empt.

¶ Quando

¶ Quando vero in initio venditionis contractu arra [g] data est nomine arræ, & non nomine pagamẽti: quia ille qui dedit perdit arram: si per eum stat: quod cõtractus nõ sequatur, & quia, si per eum qui recepit stat, quominus compleatur contractus, tenetur talis receptor arræ in duplum eam restituere, instituta de emptione & venditione. in his ideo non claret secundum ius. quòd si in hoc casu recedatur à contractu exactor vectigalium possit inde suum vectigal exigere, nisi consuetudo, quæ interpretatrix est iuris induxerit ius exigendi, vel sic ius interpretata fuerit, quod in hoc casu possit vectigal exigi licet à contractu tali fiat recessus.

g Vt stipulatio ita et arra datur firmandarũ obligationũ gratia. Caius in l. quòd sæpe. Varro li. 5. de lingua Lat. Plin. lib. 33. cap. 1.

Q6. 5.

¶ Vltimo scisitari si aliquis velit, an si conducens gabellas, & huiusmodi propter bella superuenientia remissionem mereatur accipere pensionis à se soluendæ pro conductione, videat circa hanc quæstionem resolutionẽ Syluestri gabella . §. 13 vbi sic concludit quod si conductor fuit in culpa talis belli, vel incursus hostiũ: vnde fuit impeditur ab exactione gabellarum, sibi imputetur, non fiet ei remissio, sicut neque etiã propter bellum fiet ei pẽsionis remissio, quando tẽpore rei conductę suberat belli metus, & timor iustus erat in loco, in quo res sitã erat: quia sibi imputet, quia sciẽs qualitatem rei, aut temporis sic conduxit.

¶ Sed licet secundum Syluestrum sic sit diffiniendum secundum rigorem iuris: tamen loquendo ex æquitate quia si forsitan stante tali dispositione qualitatis rei, aut temporis calamitosi nõ tam iustum fuisse videtur tãtum pretium locationis, videtur debeat fieri aliqua remissio mercedis.

¶ Si autẽ tempore conductionis gabellarum non suberat guerra: tunc superueniente guerra, & iusto timore [h] hostilitatis, debet fieri remissio mercedis, vt id exprimit textus clarus in l ex conducto. §. si [h] vis ibi incursus hostium & in l. si fundus § finali. ff. locati. ita Baldus. Et quia in omni locatione propter sterilitatem etiam fit remissiò aliqua mercedis. Imo in emphyteusi vbi non fit remissio propter sterilitatem: sed propter rei totius, aut maioris partis eius deperditionem, dicitur communiter quod emphyteuta si est impeditus bello, meretur pensionis

h Mercedis fit remissio dãnum estimabile in fundo vel fructis antequam separentur à solo.

sionibus remissionem, nisi quãdo soluit aliquid minime in recognitionem domini, ergo multo magis conductor gabellarum impeditus bello, ab earum exactione: mereatur aliquam remissionem pensionis à se soluendæ, sed de his satis, vide Syluest.[1]

i Syluest. ver. gabella. 3. q. 28.

CAP. XLII.

¶ De falsarijs, & in quibus casibus teneantur ad restitutionem. & an miscentes ligaturas, scilicet argentarij & glebulas tritico miscentes, aut curtantes mensuras teneantur restituere.

INstituti nostri non immemores, quoniam omnes radices restitutionis & furti rimamur: ideo de peccatis falsariorum secum inducentibus noxam restitutionis dicere paramus.

¶ Et primo quæritur an omnis falsator nummorum restituere teneatur, cui quæstioni satisfacit Nauar [a] per distinctionẽ dicẽs, scilicet quod qui nũmos in substantia & pondere falsificat, aut qui taliter falsificatis sciens tales esse, vtitur, reus sit restitutionis, quia damnum contingit inferri quando falsitas fit circa substantiam, scilicet, substituendo, aut permiscendo vnum metallum pro altero[b], aut quando falsitas contingit circa pondus, minorẽ nummum pro maiori cudendo.[c]

a Sum. lat. c. 17. num. 167.

b l. Paul. ff. de solut.

c l. 1. ff. de cõtrahen. empt.

¶ Si autem solum falsificat formam nummorum cudendo eos sine potestate id faciẽdi, aut imprimẽdo characterem, aut formam alienam absque consensu eius cuius erat[d] non tenetur restituere, quia licet primis duobus modis defraudando in substantia & pondere, damnum intulerit proximo: sed falsificator formæ isto vltimo modo proximo damnum non infert, inquit Nauarrus: & ita est si, vt ipse fatetur, nulla sequitur ex mutatione formæ illatio damni, sed credo posse contingere casum vbi mutatio solius formæ tale damnum, ac per consequens reatum restitutionis possit inducere, quia nummus cum falsa forma deprehensus, aut iacturæ periculo subiacet, aut eius possessorem, nisi authorem falsitatis exhibeat in discrimine ponit, aut certe si sic forma falsa cusus, ad aliud territorium transportandus sit, ibi forte si aliquid valoris habebit, non tãti extimabitur ac si foret forma vera excusus:

d l. sine nomine. & l. qui nemine. ff. ad legem Corn. de falsis.

cusus: quare videtur contra Nauarrum quod non raro falsitate quoque formæ nummorum inferatur damnum vnde emergit restitutionis obligatio.

Q. 1. ¶ Præterea subsequenter quæritur in casu primæ iam solutæ quæstionis vbi facienda est restitutio, cui facienda est? Responsio in procinctu est, quia facienda est, damnum passo si scitur. Si autem post adhibitam diligentiam inquisitionis adhuc ignotus sit: restitutio facienda venit pauperibus arg. capit. cum tu. de vsuris.

Q. 2. ¶ Sed quid si quis ignorãs tales nummos falsos accepit, similique ignorantia, in alium transtulit eos in pretium rei quam ab illo emit. Ad hanc quæstionem respõdetur primo quod in hoc casu si ignorabat prædictos nummos esse falsos, ea durante ignorantia inculpabili, excusatur à restitutione.

Q. 3. ¶ Sed quid si talis ignorantia postea auferatur, circa id dubij sit secundum dictum si postea talis ea ignorantia excusatus resciuerit nummos, quos in pretiũ rei emptæ dedit fuisse falsos, tunc tenetur damnificato satisfacere: patet, quia eius error alteri nocere non debet. Hoc autem dictum cordate videtur Nauarrus loco citato moderari, dicens, tenetur damnificato compẽsare, qui ignoranter ei contulit nũmos pro veris falsos, saltim quando eos dans fuit in culpa accipiẽdo nũmos falsos pro veris, quia videtur in casu vbi abfuit culpa non sit ad restituẽdum damnum obligandus in consciẽtia, nisi forte ratione rei acceptæ, quia rem acceptam & emptã pro illis falsis nummis apud se adhuc retinet secũdum Sotum, quia tũc etiam in foro exteriori eam cogetur restituere damnum passo, id est eius venditori.

¶ Sed adhuc dubitatur quid si iam ij nũmi falsi de manu ad manum in manus plurium translati sunt, cui faciẽda est restitutio? Respondetur plane, qui eam pecuniam falsificauit, vel in eius defectu, qui sciens eam esse falsam eam iam per contractum in alium transtulit, & in defectu horum, si non restituant: qui etiam ignorans esse falsam pecuniam in alium transtulit: tenetur eam restituere, si sua ignorantia saltẽ fuit culpabilis, quia in culpa fuit accipiendo pecuniam falsam pro vera id non aduertendo: cum posset, & deberet aduertere: Tenetur inquam

restituere non cui ipse dedit si talis pro vera, eam pecuniam alteri rursus dedit bona fide, sicque iam non est damnum passus, sed ei qui re vera damnum passus est, facienda est restitutio etiam si sit vltimus.

e Qui nũmos aureos rasẽrit, vel tinxerit, vel finxerit, si sit liber dãnatur ad bestias, si seruos vlt. sup punitur. ff. de falsis. l. qui cunque nummos.

¶ Similiter qui authoritate priuata forcipibus,[e] aut aliis instrumẽtis circuncidit, aut acribus aquis attenuat nummos, obnoxius sit restitutioni damni iuxta glossam receptam in cap. quanto de iureiurando, quia priuata, & non publica authoritate id faciens teneretur restituere id quod corraderet ei, qui cudi iussit, aut monetario, qui eos cudit si illud plus perit ipsi monetario, & non iubenti cudere.

Qõ. 4.

¶ At iam illa quæstio se offert vtrum argẽtarij vel aurifices licite eodem auri pondere vendunt glutinum, vel ligamen alterius metalli, vel materiæ, quod auro immiscent ad compactiones, vel iuncturas operis sui conficiẽdas? Nam videtur id eis nequaquam licere, quia integre mercedem sui operis accipientes mixturam illam non subtrahunt à pondere vasis aurei, vel argentei à se confecti [f] Quæstio est, cui respondet, quod si sine fraude huiusmodi argẽtarij solum immiscent alterius materiæ ligamen pro iuncturis vasis conglutinandis, iuxta suam artem necessarium: possunt sui laboris integrã recipere mercedem non computando pondus ligę, vel mixtę materiæ alterius in sui laboris stipendio, propter apparentes rationes. Primo quia dum ad hũc vsum parum miscetur alterius metalli inferioris, iuxtà artem, dũ est necessariũ. id in partem pretij iusti ipsis argentariis videtur impendi secundum communem extimationem. Tum quia in cæteris artificialibus mixturis, aut confectionibus id accidit esse licitum: nam faber ferrarius in ferruminatione, & compactione ferri cum ferro solitus est immiscere puluerem arenæ, & pharmacopola in confectionibus medicinalibus interdum necessario immiscet aquam naturalem, aliásve materias fere nullius pretij vt melius fiat earum contemperamentum. Has tamen postea merces venales exponunt, nihil adimendo de pretio, pro tali extranei mixtura: nam & etiam in concoctione vini, in mustum in aliquibus regionibus, aliquæ lagenæ aquę infundi solent, quia id ad bonifaciendum condiendumque

f Lord. in tract. de casib. conscientiæ. q. 80.

imque vinum necessarium esse taliter agentes experti
nt Similiter caldariarum artifices Hispanice *caldereros*
nuncupati immiscent ferrum cum ære ad iuncturas cō-
ciendas, vel ad contemperamentum operis, tamen pro
re caldarias suas vendunt, nihil dementes pro mixtura
rri, sic in casu quæstionis licite sit sicut in his casibus
rætactis.

¶ Secundo dicitur quod tales argentarij plus extraneę
ateriæ, aut metalli si immiscent in suis operibus argen-
eis, vel aureis, quam secundum regulam artis suæ sit ne-
essarium miscere, tunc id non caret culpa mortali: nisi
nodica admixta materia à culpa excuset læthali, & sicut
ō excusatur in hoc casu à culpa, ita neq; à restitutione.

¶ Ex quo infert corolariè ibi Corduba quod si verum
st quod refertur quod sunt aliqui argentarij, qui cum
ondere septem regalium argenti immiscent in iunctu-
is operis conficiendi, pondus trium argẽteorum, vel eo
lus in ære, vel in alterius extraneæ materiæ mixtura ad
igaturam, si huiusmodi artifices nihil demunt hac de
causa de pretio sui laboris, neque huius rei gratia ali-
quid remittunt de alias sibi soluendo pretio, genus hoc
est fallaciæ, & veluti vitium occultum est à paucis in-
tellectum. Atque ideo contrahentes sic cum his argen-
tariis non præsumuntur tacitè, vel expresse in huiusmo-
di fraudem consentire. Et quia potissime vbi interuenẽ
rit opus aureum: non modicum solitum est interuenit
ex hoc detrimentum. Ideo cum notabilis quantitas ven-
ditioni exponitur, tenentur argentarij, vel patefacere
pondus extraneæ mixturæ, vel id subducere à pretio fa-
cturæ. Alioquin culpa mortali non carent, neque liberi
manebunt à restitutione valoris.

¶ Præterea quia de restitutione quę ex deceptione, vel falsitate consurgit hic incidit sermo: non dissona est ab hoc loco disputatio, vtrum venditor vitium vel falsitatẽ rei, quam exponit venalem teneatur patefacere emptori. ¶ Nunc igitur breuiter, alias in materia venditionis latius dicturi dicimus cum Victoria quod vendens dum rogatus de vitio occulto non mentiatur valide vendit tacendo defectum rei defectuosæ & minuendo de eius pretio contra iuristas; quia deceptio dans causam contractui Qō.5.

tractui non semper eum inualidat nisi quando, res sic em pta non conducit ad vsum sicut valet matrimonium ducentis vxorem pauperẽ quã diuitem esse putabat alias paratus cum ea nõ contrahere si veritatem sciisset, idem asserimus in conscientia cum Soto g & cum sancto Thom. probabiliter quod venditor si cauet dãnum dare, scilicet puta quia rem non pluris vendit quam valet cum suo vitio, si simul cũ hoc nulli emptorem objiciat periculo, & res sit emptori pro pretij ratione proficua & vsui, nulla ratione aut lege compellitur talis rei venalis vitium patefacere, quia detectio vitij facit rem viliorem apparere, quam sit: quare in sua summa inquit Pedraça vendens equum vmbraticum, qui pauet ad vmbras non tenetur hunc eius defectum detegere: si diminuat pretium ratione huius defectus, iuxta valorem quem sic cum suo vitio valet tantum vendens inique non agit, quia postea emptorẽ monere potest de hoc vitio, vt admonitus possit cauere periculum, & huius ratio est, quia vt existimauit Victoria contra alios inuoluntarium non vitiat contractum nisi fiat iniustitia.[h]

g *Sotus de inst. & iure.*

h *Hæc probant. Caiet. & D. Thom. quod. lib. 10. ar. 10. contra Metin. in sua instru- ctio, & cõtra Sylue. verbo Emptio. §. 2.*

¶ Deinde quæritur quia genus falsitati est mensuram curtare, vtrum absque vitio iniustitiæ liceat alicui priuato minuere mensuram mercium puta vini, aut olei? Respondit Sotus de iust. & iur. quòd aliquãdo citra iniustitiã mensura à priuato puta à vẽditore minuitur, scilicet quãdo emptores nolunt emere vinum, quantum valet re vera, vel propter monopolium ementium, vel propter grauamen senatoris populi, quia re vera nõ vult vinum, vel merces iusto, & æquiualenti pretio taxare: sed euidenter minus iusto pretio taxat merces, quia tunc venditor cum sua euidenti iactura, & lucro ciuitatis nõ tenetur inseruire ciuitatis necessitatibus, quia secundum ius nemo cum alterius iactura locupletari debet.

Q̃õ. 5. ¶ Addit tamẽ secundo Sotus, quod etiam in casu quo vendito mensuram fraudando, vel substantiã rei vitiando, iniustitiam sic faciendo non committat, puta quia ex pretio demit quod in mensura tollit, vel in substantia vitiat, iuste tamẽ à magistratu punitur: si sic fecisse deprehendatur, licet aliquando propter supra dictas rationes, & causas sine crimine id faciat, quia oportet occurrere

scandalo populi, & succidere calumniandi & fraudi causas.

Qō 7.

Sed in speciali quæritur de illo genere falsitatis quã venditor rem vnam pro alia vendit, vt verbi gratia vt confecti, & cupedias confectas ex melle venderet pro fectionibus & cupedijs confectis ex saccaro, vel si deret vinũ Salmantinum pro vino Alexino. de *Alejos?* pondetur secundum Metinam [i]. quod plane in tali ditione interuenit iniustitia quando res, vel merquæ pro alijs venduntur minus valent, & tamen æli pretio venduntur, sicut merces quas venditores ntiuntur esse, vt si vinum Salmantinum quod minus et pro Alæxino plus valenti venderet quis fingens Alæxinum.

¶ Secundo dicitur in casu quo contingeret quod aliod vinum Salmantinum tanta præstaret bonitate, tãque commoditatis afferret emptori ac si esset Alæxin vinum: tunc secundum authores graues, vt testatur tina (licet sibi magis probabile appareat oppositum) retio æquali cum pretio Alexini vini venderetur, ne iniustitia tunc videtur interuenire, neque iniusta esset talis venditio, neque vlla restitutionis obligatio inemergeret, & hoc potest tute teneri: licet Metina proilius ibi censeat esse contrarium hac inductus ratio, scilicet quia interuenit fraus in contractu, & quia ptor noluit talem rem emere neque pro ea suæ peniæ transferre dominium, vnde contractus videfuisse nullus. Sed pro contraria opinione facit rela supradicta generalis Victoriæ quod saltem in scientia in voluntarium in contractu non vitiat conctum, nisi ibi interueniat inæqualitas iniustitiæ, & gula illa generalis Iuristarum, quod dolus dans caun contractui, id est, quando alias non fieret contras venditionis nisi talis interueniret ignorantia & do, vitiat, & annullat contractum, regulariter, & semper vera in foro exteriori: sed secundum Victoriam, imo alios doctores quibus videtur fauere Diuus Thomas, n semper est vera in foro conscientiæ, quia [k] Diuus omas insinuat quod vbi cessat periculum & damnum, ia ratione defectus demit venditor de pretio præser- tim

i *Met. in sua instru. fol. 141. §. 25. de vendit. reg. 2.*

k *Th. 2. 2. q. 77. art. 3.*

tim vbi vitium mercis de se est manifestum, non tenetur illud venditor detegere, vbi significat tunc non inualidá fore venditionem.

Qō.8. ¶ Ad hæc in dubium verti hic potest vtrum aurum alchimicum pro vero vēdi possit? huius quæstionis meminit Diuus Thomas: [l] sic istud dubium dissoluit, quod si aurum, vel argentum per artem alchimicam factum veram speciem auri, & argenti non habeat fraudulenta, & iniusta est talis venditio, si pro auro vero, aut pro vero argento vendatur, quia verum aurum, & argentum ex sua naturali virtute plures commoditates solet afferre, quam si sit sophisticatum: si autem per alchimiam fieret aurum verum, non esset illicitum ipsum pro vero vendere, quia vt ibi per hæc verba tradit Diuus Thomas, nihil prohibet artem vti aliquibus naturalibus causis, ad producendos naturales & veros effectus, sicut Diuus Augustinus dicit [m] de ijs quæ arte dæmonum fiunt, vbi Diuus Thomas insinuat verum aurum posse fieri per alchimiá, quia nunquam aut raro per artem alchimicam verum aurum fit, neque argentum propter eius perfectionem. Potest tamen fieri ab habente veram artem si talis esset vt. 2. 2. loco citato innuit, quare alchimiæ ars secundum se non est illicita, si fiat sine fraude. Neqȝ est peccatum vendere per alchimiam factum pro re quæ est, sicut de alijs rebus artificialibus, non tamen licet illud vendere pro re quæ apparet, quæ in re veritate talis non est, quia hoc est decipere proximum secundum Caieta. in summa, verbo Alchimia.

l 2.2.q.77 art.2. in solutione ad 1.

m Aug. li. 3. de Trinitate.

¶ Tandem aduertito, quod quando rem vitiosam puta equum claudum quis vendit, tamen si neque iste venditor, neq; emptor norunt hunc defectum, huicq; se voluerunt exponere periculo, iniusta non esset talis venditio secundum Metinam: [n] secus si sciente defectum venditore & ignorante illum emptore contrahatur vēditio.

n Metina instr. fol. 142. reg. 3.

¶ Præterea casus hic obuiat cótingibilis, cuius meminit Metina in sua instructione, folio 142. circa regulam

Qō.9. 4. si quis priuatus homo dum penuria subest tritici tot modia habet tritici, & quo pluris ea vendat cum purgatum, purumq́ue sibi sit triticum, ei glebulas terræ immiscet, sine quibus regulariter triticum aliorum non solet vendi

ndi,sicq; per hanc mixturam terræ ex tribus mensuris, fanecis,& dimidia tritici conficit quatuor,vertitur in æstionem an hic bona conscientia pretium illius dimi e fanecę sibi reportare possit.Profectò res est non satis tés,nam videtur licite id pretij potuisse reportare,quia uiusmodi triticum innatū esset,& collectum cum ter- glebulis , sicut ab aliis agricolis ex area reportari so- ,non teneretur iste illud repurgare : sed posset illud sic ndere impurgatum,& incribratum,ergo videtur culpa rere si id modicum terræ immiscuerit cum quo reli- um aliorum triticum solitum est communiter inueni-. Metina proponens hunc casum,sic sibi sufficienter est sus illum dissoluisse : dicens nonnihil esse discriminis ter vtrunque casum , quia in primo casu vendens triti- m cum glebulis terræ cum quibus ordinarie ex area & esse solitum est colligi nihil machinatur fraudis , quia um triticum bonum, vel malum, prout auctor naturæ lud produxit venale exponit. Cæterum in secūdo casu, bi tritico iam repurgato immiscetur aliquid terræ frau- e vsus est venditor,quare cōtractum inualidum esse ait eneriq́ue talis tritici venditorem resarcire damnum ob- ueniens emptori.

¶ At profectò licet apud me non parum valeat Metinę authoritas , tamen eius ad hunc casum responsio non satis mihi arridet , quia fateor in primo casu abesse frau- dem,& in secundo interfuisse fraudem in terræ mixtura, sed cum fraus hæc non minuat vel adaugeat pretium iustum tritici , non video quomodo inducat reatum ali- cuius restitutionis , & vt patentius appareat mea mens. Arguitur sic contra Metinam, si alius agricola quale tri- ticum solet recondi ex area communiter cum aliquibus glebulis terræ nō immixtis ex industria,sed ex solo areæ contractis vendat iusto pretio alicui emptori puta fanecā pro decem argēteis quod est pretium tunc communiter currens non iniuste facit , sed pretium istius tritici par est eo quod quia purissimum erat , facta ei terræ mixtu- ra non fecit illud deterius (vt supponimus) quam aliud triticum quod cum simili aut æquali quantitate glebula- rum ex area colligi solet.Ergo nulla inæqualitas est,tan- to pretio,& non maiori fanecam illius vendere, sicut va-

let

let aliud triticum tantundē & cōmuniter impurū à terra.

¶ Et adhuc magis & presſius iſto, ſi aliquis emptor vellet ſibi emere triticum in ſummo purgatum, & per cribrum ſæpius cribratum quale ſolet molendino mollendum committi, neque contentus eſſet emere triticum, quale communiter non tam repurgatum vendi ſolet: tūc profectò iuſte ab eo aliquid plus pretij pro faneca ita ſumme repurgata exigeretur, quia ſic magis valet. Ergo ſi triticum puriſsimum iſtius: quia ſine ordinaria mixtura glebarum erat, magis valebat, nulla commiſſa fuit inæqualitas per fraudem venditoris immiſcentis terram: per quam mixturam pretium ſui tritici antea puriſsimi ad id valoris deſcendit, qui pro ſimili tritico ſolet exigi. Nec videtur ex tali fraude, vel mixtura non excedenti alias ordinarias mixturas aliquod damnum emptori parari, quia ſi ſimilis mixturæ ordinariæ, & non appoſitæ manu triticum ab alio emiſſet iuſto pretio, non diceretur damnum reportaſſe. Ergo neque ab hoc venditore in noſtro caſu poſtquam ſimile, & eiuſdem bonitatis & qualitatis & valoris triticum, & eodem pretio, & non maiori, & in eadem menſura & mixtura emit: neque enim mixtura ordinaria tritici cęteris paribus aliud conſtituit diſtinctum pretium.

¶ Vnde niſi aliud in tali mixtura intercęſſerit dānum dum talis mixtura etiā de induſtria facta, ordinarias non fuit excedens, ſalua authoritate tanti viri, talem venditorem ad nullam reſtitutionem obligarem.

¶ Secus eſt ſi venditurus triticum de induſtria humido loco reponeret, quatenus ex humiditate cōtracta turgeſcens, inde menſuras plures impleret, quia hic procul dubio interuenit fraus damnum inferens, ac per conſequens reſtitutionem inducens, tum quia triticum humectatum corruptionis nonnihil ſolet contrahere: tum quia poſtea dum exiccatur in quantitate & menſura extenuatur. Imo ſi quis non ex induſtria feciſſet: ſed poſtea ſic deterioratum ſuum triticum reperiſſet, tenetur illud vendēdo ratione huius pretium vilius exigere, quia iam tūc viliori pretio valet.

¶ CAP.

CAPVT XLIII.

¶ *De restitutione ex deceptione in contractibus, & de ven-[de]ntibus male merc[i]bus vsuris, de falsificantibus scripturas publi-[ca]s, vel papales, de aperientibus occlusas literas, & de vtentibus [fal]sis reliquijs.*

[C]Vm de restitutione quæ ortum habet à falsariis circa materiam monetarum, & mercium hic exorsi sumus [d]isserere: nequid intactum relinquatur, reliquas quæ[sti]ones huc attinentes expediamus oportet. Qō. 1.

¶ Controuertitur ergo hic primo vtrum venditor qui [m]erces semicorruptas vendit, quia vendit pelles semi-[p]utridas cerdonibus ad calceamenta vetera reficienda, [p]ossit eas eis vendere, quando nonnulla subest ei credu-[li]tas, quod cerdones eas ementes inde conficiunt fraudu-[le]nter calceos nouos, quos vt confectos ex corio incor-[ru]pto & sano vendent? Quæstio est, cuius meminit Cor-[d]uba.[a] Igitur vera responsio ad quæstionem est, quod ta-[li]s venditor non peccat, nec enim alicui nocet, si iusto [p]retio eas pelles etiam deterioratas officiali vendiderit, [q]uia ad aliquem licitum vsum possunt ei aliqualiter con-[d]ucere; quod si pelles parum deterioratas has officialis [q]ui eas emit huius rei gratia viliori pretio, iusto tamen, [a]mpliori pretio pro sanis & incorruptis vendit: sibi cul-[p]æ & fraudi est tribuendum, & non primo venditori sine [f]raude eas pelles vendenti ei, sicut neque culpæ eius ascri-[b]itur, qui vendens vinum, aut oleum, prosonet:s ea tradit [v]endenda: licet nonnihil suspicionis, aut præsumptionis [o]brepat, quod prosonetæ in talibus venditionibus non-[n]ullas soliti sunt innectere fraudes, & sic de venditione [v]arum rerum, quarum potest esse bonus, & malus vsus, [i]nter quas computat Corduba locare domum mere-[t]rici etiam si resciuerit locans ei domum, eam tali [h]omo ad suum meretricium opus exercendum vsuram. [Q]uod limitandum censeo id licere, dum tamen locet ei [d]omum in loco sequestrato, & à republica permisso.

¶ Superaddit vero Corduba non esse licitum eas res [v]endere ei, de quo fides persuadet quod solum ad malum [v]sum eas merces emit secundum doctores communiter, [&] secūdum Metinam,[b] & Syluestrum,[c] & Nauarrū.[d] Sed tamen

a Cordub. in tracta. de casibus conscient. q. 90.

b Met. de rest. q. 3. ibi. 94. & 95.

c Syluest. ti. emptio art. 5. q. 3. vsq; ad 6.

d Nauar. in Summa. Hisp. c. 23. nu. 9. & 91.

tamen Caiet. contra hos tenet dicens posse venditorem merces: quæ non prohibentur vendi puta aleas, fucos,& taxillos,eis vendere,etiam quos sciunt,his mercibus male vsuros.

¶ Sed forte redigi possunt ij doctores ad concordiam vt alibi memini me dixisse, ita vt sentẽtia Caietani intelligatur esse vera quando venditor, licet sciat emptorem ea re male vsurum, qua potest etiam bene vti,scit tamen ea re non male vsurum in detrimentum tertij, vt cum vendit fucos meretrici per quos non inescat nisi paratos & volentes ad illam accedere. Sententia vero contraria horum doctorum est intelligenda vera, cum scit emptorem ea re vsurum ad detrimentum tertij: puta armis emptis vsurum ad interficiendum inimicum, quia tunc cum hac scientia non licet ei gladium vendere.

¶ Secundo in dubium hic reuocamus casum illum cuius meminit Corduba,[e] Macellarius qui conuenit cum populo de subministrandis ei, in macello carnibus castratorum arietum pro prætaxato pretio tanto, an si inter castratos, quos in macello occidit arietes introgesserit fraudulenter incastratos arietes, eorum carnes quoque ibi eodem pretio vendendo, teneatur ad aliquam restitutionem?

¶ Respondetur ergo secũdum ipsum nemini dubium quin ad restitutionem populo pro hoc faciendam teneatur, quia neque tanti pretij esse æstimantur carnes arietum incastratorum, sicut castratorum: vltra hoc autem si aliquid nocumẽti obuenit aliquibus ex populo,quia forte in macello vendidit carnem morbidam, si alicui eius esus offecit,tenetur & id damni reparare damnificatis notis,quod si ignoti sint, id pauperibus restituendum venit, & post hoc ad maiorem cautelam in casu incertitudinis vtrum defraudauerit, & nocuerit vel non sumat bullam compositionis.

¶ Post hæc Nauauarus[g] adijcit dicens falsatorem qui aliquam scripturam in damnum alterius falsat, vel eum, qui sciens eam esse falsam ea vtitur,aut maliciose abscondit,aut pecuniam dedit, aut rogauit scribam vt sibi testamentum, aut aliam quamlibet scripturam falsam confi ceret vltra delictum commissum falsitatis, in hoc casu manife-

Q6.2. e Cord. sub. in tract. de casibus conscient q.91. f Vide Syl uest.v. em ptio.q.19. & 20. & Medi.,de restit. tit. 34. Sot.de iust. & iu. lib.6.q.3. ar.2. Nauarr.in Si. cap.23.n. 87. 88. g Nau.r. in summa Lat.c.17. num.108 169. h Hic innititur to tus tit. ff. & Cod. t. Corue.,de falsi..

nifestum esse incurrere obligationem restituēdi damnum si quod inde sequatur.

¶ Sed quid de notariis conficientibus instrumenta vsurarum taliter quod non videantur vsuræ, dicendum est ne tales notarios esse periuros, & infames, & teneri iam ad restitutionem, nisi prout dixit frater Ioannes de Peña ad instantiam & preces petentis mutuū sub vsura, eius gratia, & non gratia vsurarij tale instrumentum confecerint. ¶ Si vero tales notarij fecerunt instrumentum clarum vsurarium, licet sint periuri secūdum Armilla in verbo vsura.§.41.non tamen tenētur restituere, quia qui sunt grauati possunt per tale instrumentum se iuuare. Quam sententiam ego limito esse veram, nisi tale instrumentum clare vsurarium cōficeretur à notario in illis regionibus, Vbi iudices iniquitatis, virtute talium instrumentorum, cogerent ad vsuras ibi stipulatas soluendas. Eodem modo dic de testibus & de aliis concurrentibus restituere non tenentur, quando non dederūt causam efficientem damni, Secus si dederunt. Qō.3.

¶ Subsequenter quæritur an instrumenta confecta per notarium falsarium sint valida? ¶ Dicitur igitur ad quæstionem breuiter, quod si instrumenta in se falsa non sint, sint alias vera, non redduntur inualida ex eo solum quod confecta sint per notarium falsarium, si ea confecit ante sententiam condemnationis de crimine falsarij in se latam, quia ante cōdemnationem etiam quod esset falsus, si non est condemnatus, vel si condemnatus est: sed non in tali officio [i] talia instrumenta per ipsum confecta sunt valida. Secus est si talia instrumenta etiam in se non falsa, confecta fuerint per notarium falsarium post eius condemnationem commissam in officio tabellionatus, quia tunc hæc instrumenta non valent. Qō.4.

i *Panor. c. fraternitatis. de here. Bar. in l. 1 ad l. Iul. repet.*

¶ De falsantibus literas Papæ iam non valentes an sint ipses excommunicati, inquirat si aliquis, tale sibi habeat responsum. Primo quod falsans literas Papæ excommunicatus est excommunicatione Papæ reseruata iuxta capitulum ad falsariorum de crimine falsi. Qō.5.

¶ Adhuc etiam de quantitate falsitatis solet dubitari an ad incurrēdam huiusmodi excommunicationem vnā literam, aut vnum apicem mutasse satis sit. Ad hoc secūdo Qō.6.

dicimus secundum communem opinionem sufficere vnã literam, aut vnum apicem demere, etiam si non mutaret illarum papalium literarum sententiam, vt cap. dura. de crimine falsi, quod dictum limitat Nauarrus [k] dicens, hoc non credimus esse verum nisi quoad forum exterius, & non quoad forum conscientiæ, authore Gersone [l]. Nam secundum Nauarrum [m] quoad forum conscientiæ cum id faceret aliquis bona mente sine dolo, & sine vllo alterius damno, non videtur mortale corrigere aliquam literam, aut punctum, quod non mutat substantiam aliquam, nec consequenter excommunicationem incurri. Imo per secundum Nauarrum summa latina genus deceptionis est quando quis copulam habet vt obtineat dispensationem, & hoc tacet coram Papa, & quia tunc mentitur virtualiter dispensatio ei non valet.

¶ Sicut etiam secundum Cordubam in tractatu de casibus conscientiæ quęstione quadragesima sexta, non valet eis qui Papæ proponunt falsè intercessisse copulam, vt faciliter dispensationem. Secus est si aliquid tacuerunt sine fraude coram Papa, quod si expressum fuisset dispensationem facilitaret aut certe dificiliorem non redderet, quia impertinenter se ad hoc haberet.

¶ Tertio dicimus directe respõdentes ad primam quęstionem propositam; quod etiam non incurrit prædictam excommunicationem, qui falsauit literas Papæ sic tempore quo iam erant inualidę, cum iam euanuerunt secundum Nauarrum [n] authore Richardo: [o] sicut nec etiam secundum Armillam [p] aperiens literas Papæ non est excõmunicatus cum id non reperiatur, quia talis neque vitiat radendo, neque apponendo sigillum adulterinum, de quibus iura allegata loquuntur. Ideo, quia sumus in pœnis non debet extensio fieri.

¶ Ad hæc in dubium reuocari solet an falsificantes, vel mutantes supplicationes per Papam, seu de eius mandato signatas, & datas sine Papæ, aut eius datarij licẽtia, quæ signaturæ vocantur, incidat excommunicationem cœnę Domini? Sed respondet Nauarrus [q] proculdubio tales eã excommunicationem incurrere. Nam licet in materia odiosa per literas apostolicas non includantur supplicationes à Papa signatæ quæ signaturæ vocantur, nisi exprimantur-

k Nauar. in Summa Lat. c. 17 nu. 169.
l Gerson contra Hostiensem in Summa de crimine fals. §. porro. ver. sed hodie & contra Caiet. in Sũ. verb. Excommunicato.
m Sũma La. c. 27. num. 62.
n Nauar. c. p. 9. n. 169.
o Richar. in 4. dist. 18. ar. 12. q. 3.
p ver. falsari. § 6. Quõ 7.
q Summa La. c. 27. num. 22.

mantur, tamen, quia in bulla cœnæ à Gregorio deci-tertio Papa nostro exprimuntur, ideo has signaturas ificans excommunicatione cœnæ Domini excommu-atus est.

¶ Non tamen incidunt hanc excommunicationem fal-ij literarum nuntij, aut pœnitentiariæ, quia literæ nun-non sunt propriæ literæ Papales, id est apostolicæ, sicut eræ quoque pœnitentiariæ non sunt literæ Papæ, sed is commissarij constituti viuæ vocis oraculo. Secus ta-en de falsario breuium Papæ iuxta Gomez libr. de bre-bus pag. 4.

¶ Et tandem excommunicatio bullæ cœnæ Domini ec contra falsarios literarum apostolicarum, non com-ehendit eos qui surreptitiè, vel obreptitie impetrant eras apostolicas, vel vtuntur illis, quia non sunt literæ lsæ secundum Nauarrum in capite ad audientiam 1. de scriptis. ¶ Neque comprehendit eos qui vtuntur falsis, ia solum loquitur bulla de falsantibus, & aliud est fal-re, & aliud vti falsis, vt colligitur ex dicto cap. ad falsa-orum, quo excommunicantur omnes falsarij, & non mnes falsis vtentes: nisi solum laici. ¶ Postremo aduer-ndum, quod ille dicitur habere literas falsas, vel vti s, qui sciens, vel debens scire esse tales, vtitur eis.[r] Ad-erte hic quod non est fraus annullans absolutionem si-uis sub confidentia bullæ peccet nisi exprimatur in bul-, scilicet quod qui peccauit sub tali confidentia bullæ on possit absolui. Secus est si diceret quis sumamus bul-im ad peccandum, quia secundum rationem minus ma-im est peccare sub confidentia procurãdi absolutionem ostea per bullam quam sine intentione sic pœnitendi, uæ regula deseruit & ad alios similes casus vbi aliquis idetur interuenire abusus priuilegij vel gratiæ. Hoc est robabile præsertim quando alias etiam sine intuitu ab-olutionis percipiẽdæ per bullam peccaturus erat vel pa-atus erat peccare.

r *Caiet. vbi supra arg. l. in delictu. §. si de tract de nox.*

¶ De falsantibus quoque pondera, stateras, mensuras, aut de illis falsis scienter vtentibus non est dubium obli-gationem incurrere restituendi, cap. 1. de emptione, & vẽ-ditione: si sequatur aliquod damnum. ¶ Idem de illis dicendum est, qui falsant subscriptionem, vel inscriptio-

nem, aut sigillum prælati, aut aliorum quorumlibet cum simili obligatione restituendi si damnum sequatur. ¶ Falsarius quoque dicendus est secundum Innocen. alterius[t] literas aperiens vt legat, & licet talis minus peccet quam si falsificasset sigillum apponendo adulterinum, tamen falsatius est.

¶ At forte quale peccatum sit literas alterius aperire, quæret aliquis, an semper sit peccatum mortale? ¶ Igitur quæstionem sic breuiter concludimus, quod talis periens alterius literas nõ sibi missas, vt legat, mortaliter agit, nisi quando est superior, vel sub ratihabitione facit, vel inaduertenter sine malitia, vel quando non sunt alicuius importantiæ, quia cũ talis sit puniẽdus tanquã falsarius, vel vt de crimine stellionatus,[v] apparet in hoc peccare mortaliter.

¶ Sed quid si essent literæ alicuius manifesti aduersarij nũquid liceret tunc aperire eas? Respõdet Archiepiscopus Florẽtinus, quod si essent literæ alicuius manifesti aduersarij, & dubitaret de aliquo graui malo contra se contento in literis: nõ peccaret mortaliter eas tũc aperiẽdo: hoc enim non est contra charitatẽ, sed in sui defensionẽ, quia plus sibi tenetur, quis, quam alteri. ¶ Et tandem aperiens literas & ostendens aduersario mittentis potest puniri vt falsarius.[x]

¶ Sicut etiam qui deposita instrumenta ostendit aduersario, vt soliti sunt facere mali notarij & procuratores incidit in crimẽ falsi vt ibi in d. l. 1. sed hic casus solet in synodalibus reseruari, sicut tacere verũ, aut testificari falsũ in manu iudicis in præiudiciũ tertij solet per synodales esse casus reseruatus, aut per reseruationes episcoporum.

¶ Deinde ad peccata falsariorum pertinet vti falsis reliquiis, aut veris causa turpis quæstus & ebrietatũ, & commessationum mortalium, aut miraculis, aut reliquiis nouis ab episcopo nõ approbatis[y] quãdo prædicta siũt causa turpis quæstus, talis turpis quæstus venit restituendus.

¶ Turpis autem quæstus hic quis dicatur, forsitan quis ambiget. Intelligat ergo authore Nauarro turpem quæstum dici qui quæritur ex venditione, locatione, traditione, vel ostensione reliquiarum, & aliorum sacrorum, cum pacto ob id aliquid recipiendi, & hinc aperte nascitur

Marginal notes:

t *Alterius literas aperiens puniri debet tã quã falsarius, secundum gl. in c. olim. 2. de officijs. Panor. ib.*

Qõ 8.

v *Crimen stellionatus nomen sumpsit à stellione, lacerta stellata. Alciat. li. 1. Parergon. c. 46.*

Qõ 9.

x *arg. in l. 1. §. si qui ff. ad leg. Cornel. de falsis.*

y *Diuino & humano iure tales abusus prohibentur: patet. c. 2. de relig. l. nemo C. de sacro sanct. eccl. & Cõcil. Trid. Sess. 25. de inuocat.*

Qõ. o.

scitur obligationis[z] restitutio, vel cum prædicta fiunt ne principali ob id aliquid recipiendi, & hic vbi abest z pactum, simonia est tantum mentalis, sed variant docto- s circa restitutionem necessariam sic accepti. Nam So- is iure diuino pecuniam sic acceptam fore restituendã t in conscientia, quia dicitur gratis accepistis,[a] gratis ate Alij autẽ doctores, dum abest pactum, oppositum au amant. Sed de hoc in materia de simonia latius. Si autem ninus principaliter in ostensione verarum reliquiarum emporale gratis sibi exhibendum intendatur, & fiat prin ipaliter in honorẽ, & reuerẽtiam sanctorum, sicut vt im- lurimum fieri solet, aberit turpis quæstus, & peccatum, ide hæc in sententia Nau. loco citato ait.

z Summa Lat. c. 17. nu. 169.

a Qui Dei dona quæ gratis accipiunt, vt gratis dentur propter sua lucra vel emit, vel vẽdit cum Simone donũ Dei pecunia possideri existimat. Vrb. c. Saluator. 1. q. 3.

CAPVT XLIIII.

An in casibus hic commemoratis committatur fraus & falsitas inducens restitutionem, & de falsitate testium, & de literis commendatitijs dantibus occasionem fallendi.

NE prolixi esse videamur, & ne aliquid deficiat, quod merito desiderari possit, reliquã minutiora ad hanc materiã attinentia prosequamur oportet in hoc capitulo seorsum, quare & meminisse libet hic illius casus, cuius meminit Corduba[a] dicens, non esse condemnandum quendam scribam vt falsarium, qui ad petitionem minorum, in mandato dato procuratori ad intentandam litem contra quandam mulierem tutricẽ suorum filiorum super tributum, addidit & contra eius minores, quia sic expediebat minoribus, quia si senatores in suo capitulo, ex cuius nomine tale mãdatum dabatur, aduertissent, sic tale mandatum cum illa additionẽ, & etiã contra minores darent, & quia sine præiudicio fuit talis additio, ideo in foro conscientiæ, non venit damnãdus: Secus in iudiciali foro, quia ibi immineret ei periculum, & interuenientibus in facto, quia pro tali facto puniretur.[b]

¶ At vero secundum Hostiensem ad hoc quod quis possit puniri de crimine falsi, oportet quod adsint hæc tria, videlicet mutatio veritatis, dolus & iactura.[c] Vnde nec

a Cord. in addit. ad tract. de casib. cõsc. q. 184.

b Hæc recẽsit Sylvester. tit. falsarius. & ti. tabellio.

c Vide Panormi. in c. quãdo. de iureiur.

nec in ſcriptura, quæ fidem non facit, committitur crimen falſi.

¶ Inſuper ſecundum Cord quæſ.191.non eſt tanquam falſarius de mortali incuſandus creditor ille, cui debebatur ducenti aurei, ſi ſibi iam ſint ſoluti cētum ex vna cauſa, ſi remanſit apud ſe chirographi ſchedula, quia debitor illa centum dum ſoluit, illā non repetiuit, & poſtea obiit, non eſt inquam culpandus tantum talis creditor ſi per eandem ſchedulam repetat, & recuperet ab hærede debitoris alia centum ſibi debita: ſi aliter non poteſt illa recuperare, quia non expedit explicare cauſam, & quia ſi in ſic recuperando centum ſibi debita interueniret ſimplex mendacium dicentis, ſibi deberi ex cauſa ſcripta in illa ſchedula: cum re vera non eſt illa cauſa: ſed ex alia illa centum ſibi deberentur, ſolum eſſet deceptio venialis[d]. Quia non iufert iniuriam hæredi.

¶ Porro etiam Victoriæ in ſuis ſcriptis viſum eſt non eſſe damnandum de mortali falſitate innocentem probatum nocentem, qui vt ſuam tueatur innocentiam, & euadat mortem vtitur teſtibus ſe vltro offerētibus ad teſtificandum falſum pro eius innocentia, ſcilicet quod tempore delicti ſibi imputati viderint eum in alio loco à loco illo diſtanti, vbi ſibi probatum eſt falſo illud delictum perfeciſſe, cum non viderint re vera tales teſtes ſe offerunt ad iurādum hoc pro eruendo eum innocentem à morte ſed falſum parati ſunt iurare, & quamuis dictum hoc Victoriæ poſſit ſuſtineri aliquo modo: ſed non tranſit ſine aliqua difficultate.

d Nauarrus hanc quoad poſt tuetur opinionem in c. inter uẽr. 2.q.3. concluſ 5. 24 coroll. nume. 87.

¶ Vltra hoc de crimine falſi in teſtibus aduertito, quod ſi teſtis reuocet primum dictum in ſecundo dicto, in alio actu iudiciali: licet ſecundum opinionem magis placentem Iulio Claro[e] ſtandum ſit primo teſtis talis dicto: quia ex primo dicto iudiciali, & iurato iam quæſitum fuit ius parti: ideo tale ius non debet ſine eius facto, vel culpa ab ea auferri, tamen per talem reuocationem debilitatur primum dictum quoad fidem probationis, ita vt ad torturam ſufficiens non ſit indicium, ſed in caſu vbi liber homo non admittitur ad teſtificandum ſine tormentis, tunc ſtandũ eſſet illi dicto in quo perſeueraret in tormentis. Si autem teſtis velit ſuum primũ dictum corrigere,

e Iulius Clarus Regis Hiſpaniarum à Cōſilijs in ſua Practi ca crimin.

orrigere, si quidem id vult facere incontinenti, est admittendus.[f] Et dicitur in hoc casu in continenti, antequam test.s ipse alloquatur partem. Si autem vult illud corrigere ex interuallo, non auditur, sed tanquam periurus, & falsarius puniri debet, ita omnes.

f cap. praeterea. de testib. cogend.

¶ Et in criminalibus in hoc casu, si reuocet primam depositionem testis dicens se errasse, ponitur in tormentis & illa depositio quam in tormentis confirmat solet attendi, & punitur de falso vt periurus, ac praeterea eius dicto primo non adhibetur plena fides. Tamen authore Iulio Claro in huiusmodi reuocationibus multum tribuendum est arbitrio iudicis, qui ex his depositionibus contrariis considerabit, quae videatur magis verisimilis, & cum qua concurrunt plura adminicula, & illi adhaerebit. Caueat tamen propter suspicionem subornationis, ad petitionem partis contra quam deposuit testis iterum illum examinare. Si autem ad petitionem partis in cuius fauorem semel dixit, iterum examinetur testis, si in secundo dicto varietur standum est secũdo eius dicto[g]: & sibi imputet pars quae petit, illũ iterum examinari: caueant ergo iudices ab huiusmodi repetitionibus testiũ praesertim in causis criminalibus ad instantiam partium, quia saepe numero processus inuoluũt & destruunt, magnámque praebent occasionem subornationibus, falsitatibúsque testium.

g Albert. l.fi.nu. 2. C.de testib.

¶ Sed quid si testis dixit primo se nihil scire, in secundo vero deponit de veritate facti? Respondetur quod nihil probat. Ita tenent omnes nemine discrepante. Satis sit hoc: nam in hoc modico voluimus morem gerere caudicis. Qõ.1.

¶ Tandem quaeritur, vtrum sit genus quoddam falsitatis si Ioannes habens pecuniam, quam credit, vel scit banniendam esse, vel diminuendam in pretio mutuat illi Antonio. Huius quaestionis meminerunt Summa Angelica[h] & Syluester[i] quã expediunt dicentes quod si Ioannes talem pecuniam, quam scit banniendam, vel minuendam in pretio mutuet Antonio, qui antequam banniatur, est illam expensurus, licet post modum Ioannes eius recipiat pro ea quam post bannitionem valeat, non committit vsuram, quia non mutuauit, vt plus haberet, Qõ.2.

h Summa Aug. verbo, Vsurariis §. 76.

i Syluest. verbo, Vsura. 1 q. 15.

ret.Sed vt damnum suum vitaret. Secus si mutuat illam cum spe plus recipiendi, vel quando Antonius non esset eam tunc expensurus, ante bannitionem, quia damnum proximo inferret, ita tenet Alexander Lombardus in quolibet. Intellige quando non sperat plus recipere, sed seruare se indemnem, & is cui mutuat, ante bannitionem, est eam expensurus, licet eam sic mutuas in casu prædicto. Sed de hac materia satis, vide Syluest. verbo literæ.

¶ Vtrum per literas generales possit earum lator intentare aliquid in præiudicium eas scribentis, vt si in eis dicatur præsentium latoris adhibeatis fidem: dico, quod secundum Panormitanum [k] non præiudicare debent scribenti, quia potius sunt literæ commendatitiæ. Si vero aliquid adderetur in eis, scilicet detis quod petit carũ lator sub periculo meo, vel sub fide mea, & huiusmodi, quia tunc secus esset, vel nisi dolose dederit scribens literas, quia tunc tenetur de data pecunia latori quando sufficientem causam deceptionis per suam commendationem dolosam dedit, argumento legis quod venditio. ff. de dolo.

k Panor. c. fi. ueninit. de cler. non resid.

¶ Quando vero literæ sunt magis speciales vt cum in eis dicitur tali, qui de mente mea est informatus fidem adhibeatis plenam, tunc tenetur scribens de damno inde securo, & ille cui scribitur aget contra eum. Non tamen debet credere ei in aliquo quod ei appropriętur [l]. Sed de hac materia hæc sint satis.

l Omnium penè doctorũ rata est sententia. l. si vero. ff. mandatũ. Panorm. c. fraternitatis. Bar. in l. Lucius, ff. de fideiussoribus.

CAPVT. XLV.

¶ *De peccatis, & casibus restitutionum interuenientibus in contractibus locationis, depositi, & de leuissima, & leui, & lata culpa, & de ignorãtia probabili, vel improbabili, & quæ etiam excuset à peccato vel à censuris & pœnis, siue à iure, vel ab homine latis, est disputatio vtilis valde.*

POstquam circa materiam falsariorum casus occurrentes, vnde restitutionis obligatio emergere poterat, percurrimus: superest nunc omnes radices restitutionis: quæ ex contractibus innasci possunt perquirere, & primo circa depositũ Et quia circa hunc contractum

ractum sicut etiã circa plures alios dolus, aut culpa aut
asus fortuitus solent interuenire, & quia ad cognoscen-
um peccata inducentia restitutionem quæ circa deposi-
a, commodata, mutuata, pignorata, & locata cõmittun-
ur, vt bene adnotauit Nauarrus, [a] plurimum intereſt an
uid dolo, aut culpa, vel casu pereat, vel deterius fiat: &
n id contingat ex culpa lata, leui, vel leuissima, ideo scitu
pus est quid sit vnumquodque horum.[b]

¶ Igitur secundum omnes culpa est generaliter sumpta
oluntaria inordinatio actus. At secundum D. Thom. est
euiatio à bono, sed secundum Bartolum inordinatio
ctus studiosè, & de industria facta ad dolũ accedit, alias
icitur culpa simplex.

¶ Dolus autẽ machinatio, seu circunuentio quædã est
d decipiẽdũ seu fallendũ aliũ adhibita. l. 1. ff. de dolo. &
los. in regulã scienti. li. 6. ¶ Dolus autem, cum sit duplex
lius dicitur fallacia qui fit verbis, & alius dicitur fraus cũ
 factis, authore Diuo Thoma in supradicto art. 8.

¶ Dolus insuper secundum Panormit & Bart diuiditur
n verum, & præsumptum, nam licet dolus non possit pro-
ari, nisi per confessionem partis, aut coniecturas, quoad
orum exterius: [c] tamen quando signa sunt manifesta di-
itur dolus verus, quãdo secus, dicitur dolus præsumptus,
erbi gratia vero dolo fecisse diceris vt perderetur si li-
rum accommodatum reliquisti noctu in platea frequẽ-
ata à latronibus, si est perditus. Si autem eundem librum
eliquisti in platea inter diu diceris præsumpto dolo reli-
uisse apud homines, licet neutro casu fieri possit coram
)eo dolo feceris.

¶ Sed quæritur in quo differant dolus verus, & latissima
ulpa, hoc primo hic occurrit dubitandum. Quia secun-
um Nauarrum Bartolus verum dolum appellauit latissi-
nam culpã, dolum vero præsumptum latiorem culpam.
)icendum tamen puto post diffinitiones vtriusq; datas,
)uod licet lata culpa dolo interdum soleat comparari,
amen pœna corporalis, vel pœna infamiæ, vel status sine
olo inferri non debet secundum Bartolum. [d] Et in his
ta culpa dolo non æquiparatur.

¶ Neque potest quis facere pactum vt non teneatur
e dolo. ff. de depo. lege. 1. §. conueniat, quia tale pactum
esset

a Nauar. Sum. Lat. cap. 17. num. 177.

b Cõsule di de his Panorm. in c. 1. de cõmodato. & ca. fin. de depo- sit. & Bartolus l. quod Nerua. ff. de deposit. & D. Thom. 1. parte. q. 48. art. 5. & 6. & 12. q. 2 1 art. 2. & 2. 2. q. 118. ar. 8.

c Qõ. 1. Cõso. sup. 2. de re- nunc. lib. 6. & l. dolum. C. de dolo.

d Bart. in l. in actio- nibus ff. de in lit. iur.

esset contra bonam fidem,& bonos mores.

¶ Nota deinde quod quia omnis dolus est culpa. siquis promiserit alicui indemnitatem de culpa commissa per famulum tenetur de furto ab eo dolosè commisso, tradentibus hoc Bartolo, & Panormitano communiter receptis.

¶ Differt vero culpa simplex à dolo ex eo quod dolus scienter,& studiosè fit. Culpa vero simplex ignoranter fit vel negligenter.

Qō.2. ¶ Quare subsequenter hic quærendum occurrit vtrum ignorantia excuset à dolo, & à lata culpa, cui quæstioni respondeo primo dicendum, quod ignorantia iuris non excusat à lata culpa in foro exteriori:excusat tamen à dolo, & consequenter à pœna: quam dolus requirit secundum Cinum in regula ignorantia lib 6.

¶ Secundò dico, quod ex prædictis infertur quod vbi ius vel statutum, requirit dolum verum,ignorans quantumcunque sit culpabilis:non incurrit pœnam ipsius. Secus est vbi non requiritur dolus verus sed præsumptus: quia tunc ignorans crasse,& supine.i.quando communiter ignorat quæ sui status, & conditionis personas communiter non contingit ignorare non excusatur, vt patet in censuris ecclesiasticis, quę cum requirant dolum præsumptum taliter ignorans. i. ex ignorantia crassa & supina tales censuras non euitat.[c]

o Ex cap. vt animarū.de constit.lib.6. ¶ Tertio dico secundum Sotum in quarto, ꝙ quamuis ignorantia non excuset à censuris iuris cōmunis, & pontificij,excusat tamen secundum nobiles authores. à censuris particularium prælatorum, etiam synodalium: nisi fuerit ignorantia crassa,& supina,vt dictum est.

¶ Quarto dico secundum Sotum & Nauar.ignorantia inuincibilis, qua quis ignorat inuincibiliter esse actum de se illicitum acceptionem verbi gratia naufragātis bonorum: probabilius est quod excusat ab incursione censuræ etiam papalis: tum quia secundum Sotum taliter ignorans non censetur inobediens censuræ ecclesiæ, cum eam ignoret, tum quia non obstat secundum Nauarrum illa regula generalis.s.qui non excusatur à culpa, non excusatur à pœna apposita propter talem culpam, licet pro tali culpa talem pœnam impositam esse ignoret. Quia hæc

æc regula patitur exceptionem non in pœnis corporaibus, aut spiritualibus ecclesiasticis ordinariis, & comnunibus: quales etiam sunt pœna interdicti, vel irregulaitatis, vel suspensionis, quia eas incurret committens deictum ex se illicitum, licet ignoret eas esse impositas pœnas pro tali delicto. Sed aliud est in pœna excommunicaionis: quæ exorbitans est, & extraordinaria, quia in pœnis extraordinariis, & exorbitantibus talis regula nō habet locum. Quia tunc committens delictum, licet sciat nalitiam delicti, si ignorat pro eo impositam esse extraordinariam & exorbitantem pœnam qualis est excommunicatio, eam non incurret.

¶ At vero quia principia ad multas materias iacimus disputantes hic de dolo, & lata culpa, & de ignorantia: quia de ignorantia hic incidit sermo: cordi est breuiter compendioseque quasdam conclusiones, & regulas quas circa materiam de ignorantia in suo quæst. tradidit Corduba hic præiacere.

¶ Prima igitur conclusio sit, ignorantia vincibilis. i. culpabilis, vel eorum, quæ per se sunt mala est eiusdem speciei cum actu: qui ex tali ignorantia fit. i. eiusdem speciei: cuius est iste actus: etiam si sine ignorantia fieret: vbi verbi gratia qui ex ignorantia culpabili committit furtum: talis ignorantia est in specie furti.

¶ Secunda conclusio ignorantia inuincibilis secundū Theologos: quæ secundū Iuristas dicitur ignorantia probabilis, est cum quis ignorat ea quæ communiter sui status personæ solent ignorare, quia non tenentur ea scire. Et opposita ignorantia dicitur improbabilis, qua quis ea ignorat quæ secundum suum statum tenetur scire: vnde quantum attinet ad conscientiam in foro conscientiæ ignorantia probabilis, & inuincibilis idem sunt inter se, sicut etiam vincibilis, & improbabilis pro eodem cōpulantur. Aduerte tamen quod secundum Diuum Thomam non satis est, vt ignorantia sit culpabilis, & vincibilis: quòd quis ignoret aliquid quod possit scire, sed requiritur quod possit scire, & teneatur scire, & omiserit scire.

¶ Tertia conclusio ignorantia crassa, & [f] supina est cū ex malitia, vel nimia negligētia, quæ communiter sciuntur à sui status personis, ignorat quis.

f Ignorātia supina est securi hominis ab omni cura dissoluti segnis & ignaui. gl. super ver. de facto. in fraud. in cap. ab excōmunicato. extra de rescript. & l. nec supina. ff. de iure & facti ignorantiis.

¶ Quarta

¶ Quarta conclusio, ignorantia affectata est cum ex industria, & ex intentione vult ignorare quis quæ non excusat à culpa secundum Diuum Thomam, sed potius anget culpam, nisi secundnm qnod ait Metina in sua prima secundæ, quando in sua intentione habet illud non perficere opus malum, si sciret certo illud esse malum, licet velit illud ignorare: ne scrupulo agitetur inter illud patrandum. Nam ex hac parte hæc intentio videtur cũ illa ignorãtia ex aliqna parte excusare: secus est si vult ignorare vt liberius peccet paratus etiam si sciret, tale peccatnm patrare, nam tunç auget omnino.

¶ Quinta conclusio, ignorantia priuata quando quis sine contrario positiuo errore ignorat ea quæ scire tenetur non est peccatum intrinsecè, nisi ratione negligent æ oppositæ studiositati: sed dico licet hæc Cordubæ cõclusio aliquibus videatnr probabilis: sed probabilius esse iudicp dicere quod talis ignorantia quæ est eorum quæ quis propter se scire tenetur, vt sunt articuli fidei, est peccatum ex sua ratione licet de facto non imputetur ad culpam, nisi ratione negligentiæ, ita Metina prima secundæ etiam respectu mandatorum operabilium, sicut verbi gratia, Petrus ex sua intrinseca ratione habet quod sit homo, sed à parte rei non accipit esse hominis nisi per generationem.

¶ Sexta conclusio, ignorantia positiua. i. verbi gratia hæresis, vel error quilibet aliud intrinsecè, & ex sua ratione est peccatum.s. quia pertinet ad specialem speciem peccati ex se.

¶ Septima conclusio, ignorantia vincibilis facti siue antecedens siue concomitans non videtur esse peccatum distinctum ignorantię vt patet in occidente clericũ ignoratum talem ex tali ignorantia, ita insinuatur cap. vero de sententia excommunicationis, vbi talis occisor clerici ex ignorantia ignorans esse clericum non censetur excommunicatus.

¶ At vero quoniam hic de ignorantia antecedenti meminit Corduba, & etiam de concomitante, perpendat lector quod ignorantia antecedens dicitur quæ præcedit tanquam causa subsecuti actus, quia si operans illum actum, illicitum esse non ignorasset, illum non fecisset.

At

At vero ignorantia concomitans est quæ non est causa actus, quia concomitatur actum, id est quando ignorans esse peccatum, etiamsi sciisset esse peccatum, nihilominus illud fecisset.

¶ Octaua conclusio, ignorantia inuincibilis siue iuris, siue facti excusat à culpa illum actum, à cuius obiecto tollit omnem cognitionem, ac per consequens omnem rationem formalem: à qua alias posset prouenire ratio culpæ in tali, secus est si omnem talem cognitionem non tollit vt si ignorat inuincibiliter talem actum vna via, id est ex se carere culpa, tamen, scit, aut debet scire ex alia ratione non carere culpa, scilicet quia præbet speciem mali, vel quando aliundè ab aliqua circunstantia culpabiliter inanimaduersa, vel à præparatione aliqua culpabili præexistenti prouenit malitia, sicut ait Metina primæ secundæ, quod de facto non aduertens, & agens illicitum licet inaduertentia soleat excusare totaliter aliquando à culpa illiciti commissi, sed non semper, quia non excusat illum, qui sæpe iam expertus est suam inaduertentiam, ex qua inaduertenter solet irruere in illicitum, & tamen præstat causam tali inaduertentiæ: vt clericus qui sępius expertus est se obliuisci officium diuinum dum nimium moratur in confabulationibus, & tamen adhuc non succidit istas causas vanas præsertim.

¶ Nona conclusio, ignorantia inuincibilis & probabilis tollens voluntarium respectu obiecti, & circunstantiarum, excusat à malitia morali, & non aliter, insuper facit actum bonum si relinquat obiectum, & circunstantias conuenientes ex parte sua, vt patet ex ignorantia, qua coiuit Iacob cum Lia, quia abstulit voluntarium coitum cum aliena, & quia reliquit obiectum conueniẽs ex parte ipsius ignorantiæ: qua putauit se coire cum Rachele, id est cum propria coniuge. Propterea coitus Iacob cum Lia fuit actus iustitiæ, & castitatis coniugalis ex parte sua.

¶ Decima conclusio, ignorantia inuincibilis per dissolutionem quando dissolui non potest, tolli potest per euasionem, verbi gratia vt si dæmon appareret in crucis figura, ab ignorante quis esset, conditionaliter

tunc

tunc esset exhibenda adoratio sic, si tu es Christus te adoro, secus si es tu dæmon, qui solitus est se transfigurare in angelum lucis, sicut etiam puerum inuentum nuper nati inuẽta eius matre recenter mortua cum de eius baptismo facta adhuc diligentia an fuerit baptizatus nécne dubitamus, sub conditione baptizamus.

¶ Vndecima conclusio, ignorantia crassa, vel supina iuris, vel facti alleuiat culpam, sed non à toto excusat, sed à parte, quia ex parte tollit liberum & voluntarium.

¶ Duodecima conclusio, addita ad conclusiones Cordubæ quæ rationabilis etiam apparet s. ignorantia culpabilis eorum, quæ tenemur scire propter eorum fidem habendam, sicut sunt articuli fidei, est distinctum peccatum ignorantiæ, & distinctum in specie in se, sed ignorantia culpabilis earũ rerum quæ tenemur scire propter earum impletionem & operationem, sicut ignorantia mandatorum decalogi, quæ ob eorum obseruantiam tenemur scire, non est peccatum distinctum à transgressione illorum præceptorum: quando propter eorum ignorantiam ea transgredimur contra Medinam, prima secundæ, quia ista obligatio tota videtur sumi ex obligatione finis. s. propter obseruantiam mandatorum Dei, sicut secundũ g passiones & inquietudines mentis ferè nunquam sunt peccata mortalia distincta per se, sed quatenus coniungũtur aliis actibus mortalibus, quorum sunt causa qui propter dictas passiones admittuntur: vt rectè adnotauit Caietanus.

g Nauar. in suma Lat. c. 23. de auaritia. n. 76.

¶ Decimatertia conclusio, ignorantia probabilis hoc est inuincibilis iuris humani, & etiam facti cuiuscunque, excusat à tota culpa inde proueniente, quia tollit rationem voluntariæ culpæ.

¶ Conclusio decimaquarta, circunstantia si non tollit speciem peccati inde sequentis ex obiecto mortalis non excusat à malitia mortali. Secus si tollit speciem peccati inde sequentis: patet hoc, quia si in ebrietate solum fuit culpa venialis, tunc homicidium inde sequens erit tantum peccatum veniale, quia tunc illa ebrietas venialis tollit speciem peccati inde sequentis.

¶ Conclusio decimaquinta, ignorantia inuincibilis

facti

facti quacunque lege reprobari excusat in conscientia à quacunque pœna iuris & censura, etiam si det operam rei illicitæ, & culpabiliter illam ignorantiam inuincibilem incurrerit excepta irregularitate, quia incurrit illam qui dat operam rei licitæ aut illicitę; incaute tamen, quia tunc dato inuincibiliter ignoraret se occidere hominem, si incaute iecit sagittam in memore irregularitatē incurreret: sed dico contra hanc conclusionem Cordubæ cum incaute fecit, quia non adhibuit diligentiam quam tenebatur; iam eius inaduertentia seu ignorantia non erit inuincibilis, & inculpabilis. Si autem licita venatione venans circumspectam adhibuit diligentiam, ne illac aliquis transiret: tunc si ignoranter occiderit hominem illa ignorantia est inuincibilis, nec incurrit tunc irregularitatem, quare non occurit exemplum in quo hoc dictum Cordubæ tam facile & clare possit verificari.

¶ Conclusio decimasexta quæ est Metinæ in sua 1. 2. ignoranria concomitans nullo modo est causa peccati, primo quia non tollit scientiā prohibentem, quia si adesset etiam committeret peccatum. Secundo, quia non facit peccatum inuoluntarium simpliciter, vel secundum quid, cum quælibet ignorantia faciat aliquo modo inuoluntarium præter concomitantem.

¶ Conclusio decimaseptima, ignorantia consequens quæ non est causa volendi sed dicitur talis, quia consequitur negligentiam voluntatis causat inuoluntarium secundum quid, sed tamen bene est causa voliti simpliciter indirecte, id est in sua causa voliti.

¶ Perpende igitur optime lector quod inter ignorantias, alia est inuoluntaria; qualis est ignorantia inuincibilis seu probabilis, aut inculpabilis quam non possumus, aut tenemur vincere. Alia vero ignorantia [h] est voluntaria, sed hæc est duplex; alia voluntaria est directe, qualis est affectata, id est eorum qui dixerunt Deo, recede à nobis scientiam viarum tuarum nolumus. Alia vero est indirecte volita: quando quis ignorat ea quæ quis scire potest, & debet. Hæc est Metinæ.

[h] De ignorātia speciebus & multiplici discrimine consuli, primum parte huius operis, c. 1.

¶ Conclusio decimaoctaua, quæ est Metinæ, ignorantia quæ de sua propria ratione est peccatum, quia virtuti studiositatis opponitur, vt sit inuincibilis tria tenetur ho

mo facere, scilicet pœnitere de culpa, aut de ignorantia sola vt patet in Lutherano pœnitēte de suo errore, volente tamen manere in suo cōcubinatu per illam solam pœnitentiam de ignorantia, & propositum quærendi doctorem: ignorantia eius fit inuincibilis, quia vt fiat inuincibilis non requiritur vt conteratur, quia secundum Victoriam contra Adrianum, vt ignorantia fiat inuincibilis non requiritur adhibeatur omnis diligentia in omni materia, vel quod conteratur: sed satis est sufficiens diligentia adhibeatur in illa materia, in qua patitur ignorantiam quis, ad eam tollendam ignorantiam, neque circa hoc tenetur homo summam diligentiam adhibere: sed solitam communiter ab hominibus adhiberi, vt patet in Iacob cum Lia, quia non tenebatur scrutari, an esset sua, vel non. Si autem postquam per pœnitentiam de ignorantia, & per propositum adhibēdi deinceps diligentiam ad sciendum, facta est inuincibilis: si posthabita opportunitate, non adhibeat diligentiam sciendi, redibit tunc peccatum ignorantiæ in specie, & hoc maxime notandum esse aduertit Metina: nam, inquit, proderit ad multa intelligenda in hac materia.

¶ Conclusio decimanona quæ est Metinæ, quæ conducit ad tollendos multos scrupulos. Ignorantia concomitans, quando noluit Ioānes occidere Petrum actu quia non aduertit esse Petrum: si tamen aduertisset & sciuisset esse Petrum, nihilominus eum occisset, hæc non accusat, quia conditionalis est de rebus agendis: vt si inuenta occasione aliquis fecisset peccatum, sed tamen noluit facere, & quia nō est oblata occasio seruatus est à peccato, non sibi imputabitur peccatum: vt patet in coniugato accedente bona voluntate ad propriam, qui si reperiret in lecto alienam, accederet ad illam, sed non accessit nec cogitauit, tunc de accedendo ad alienam, non ideo ista conditionalis imputatur sibi ad peccatum propter illam dispositionem conditionalem. Sicut nec peccat in actibus de se bonis, quos facit idololatra, dum nihil cogitat de idolo suo: qui tamen si recordaretur de idolo tales actus de se bonos referret in suum idolum: sed tamē actu non refert, quia non recordatur.

¶ Conclusio vigesima, ignorantia inuincibilis circa

articulos

articulos fidei inter fideles, quibus non est promulgatum euangelium esse potest: patet ex euangelio vbi dominus ait, si non venissem, & loquutus eis fuissem peccatum nō haberent.[i] Damnabuntur igitur infideles prædicti secundum sententiam D. Thomæ propter alia peccata contra ius naturæ commissa. Item circa aliqua præcepta decalogi, quæ sunt de iure naturæ ignorantia inuincibilis, ad breue tempus poterit esse vt in pueris primum ingressis rationis vsum, sed non potest diu durare: sicut nec ignorantia inuincibilis vnius Dei, aut malitiæ fornitij diu durare potest secundum Victoriam, quia Deus est lux vera illuminans omnem hominem venientem in mundum, De his memini aliqua supra tetigisse: sed pro maiori ordine, & complemento doctrinæ ea hic repetere non sum grauatus.

i *Hoc interpretātur DD, August. & Tho. de peccato infidelitatis.*

¶ Accipio tandem lector documentum aureum, scilicet quod faciens aliquid ex ignorantia quod non est contra legem Dei vel naturæ, credēs illud nulla lege prohibitum esse, licet sit prohibitum: si talis ignorantia non sit affectata, nec crassa, quia laborat pro viribus scire necessaria sibi: ideo libenter audit prædicationes, & disputationes vbi hæc solent declarari, & facit quod communiter faciunt sibi similes, & si est religiosus libenter studet, & interrogat, excusatur in foro animæ, ab omni culpa & excommunicatione in conscientia, [k] non enim plus exigitur quam possit homo. Secundum autem forum exterius aliter iudicabitur, nisi ignorantiam probauerit, quia in dicto capitulo cognoscentes determinatur quod volens ignorantiam probare ad euitandam pœnam audiendus est, concordat Syluest.[l]

k *cap. cognoscentes, de consti.*

¶ Secundum Iuristas circa ea quæ communiter solent ignorari, admittitur excusatio ignorantiæ in foro exteriori, & ignorantia etiam iuris non præiudicat interdum in foro exteriore simplicitati & rusticitati, id est simplicibus mulieribus & rusticis, & ignorantia in facto alieno potius admittitur, vt excusans in foro exteriori, quam ignorantia in actu, vel facto proprio, quia potius præsumitur quis ignorare factum alienum, quam proprium & gestum in loco cuius notitia iam peruenit ad remotiora

l *Syl. verbo, Ignorantia. §. 7.*

loca non præſumitur ignorari in tali loco. Neque protegere ſe poteſt quis ignorantia cenſuræ contra ſe latæ, cuius fama ſcilicet quod cōtra ſe lata eſſet ad ipſum peruenit licet dubitauit neque certo ſciuit,& licet ſecundum Nauarrum poſſit quis ſe protegere & excuſare ignorantia in conſcientia, quando rem non nouit niſi per vnum teſtem,qnia vni ſoli non tenetur credere:nō tamen quando certioratus eſt per duos teſtes fide dignos, quia tenetur eis credere, ſed de ignorantia:ſatis imputatur aut ignorantia actu quando tempus eſt acquirendi ſcientiam ſicut in aliis omiſſionibus contingit.

CAP. XLVI.

¶ De dolo,leui,& lata culpa,& de caſu fortuito, & in quibus contractibus,de his quis teneatur,& de contractibus commodati,depoſiti & locationis.

POſtquam de ignoranria, quæ dicenda occurrerent, breuitate poſſibili perſtrinximus: ſupereſt ad memoriā de dolo,& lata culpa, & leui,& leuiſſima,recitare.

Qō.1. ¶ Et primo quæritur vtrum dolus annullet cōtractum, quam quæſtionem breuiter per hæc dicta expeditam relinquimus. Dicimus igitur primo quòd dolus cōtractum ſpiritualem non annullat, vt verbi gratia cum quis dolo inductus eſt ad religionem & profeſſionem ſolemnem, talis profeſſio valet, Ideoque tenet talis contractus, quia per talem dolum non ad deteriorem conditionem ſtatus ſed ad meliorem inductus eſt.

a Ita Panorm, opinatur, in c. cum dilecti, de empt. & vend.

¶ Secundò dicimus,dolus dans cauſam contractus annullat contractum temporalem:qui eſt bonæ fidei, vt verbi gratia quando quis dolo fuit inductus ad vendendum, quod tamen alias non erat venditurus,ita Panormitanus in dict. capitulo cum dilecti, quia fuit inuoluntarius circa ſubſtantiam contractus.

¶ Tertio dicimus, quando dolus interueniens in contractu tantum eſt incidens, ſed non dat cauſam contractui in foro exteriori:ſic contractus talis non eſt ipſo facto nullus: nec venit in foro exteriori reſcindendus, niſi in caſu quo contractus venditionis factus fuit vltra dimidium iuſti pretij, vel vbi contractus emptionis factus fuit

fuit infra medietatem iusti valoris, & ratio est quare non est in hoc casu ipso facto contractus nullus, quia alias nõ fuit emptor, vel venditor inuoluntarius circa emptionem vel venditionem, sed tantum circa pretium.

¶ Quarto dicimus, quod in contractibus stricti iuris, id est qui strictissime interpretantur secundũ Syluestrũ [b] cuiusmodi sunt stipulatio, mutuum, & similia: vbi nõ veniunt vsuræ ex mora, in his inquam dolus non annullat contractum talem. Ideo talis contractus stricti iuris tenet sed tamen agens ex eo eliditur ope exceptionis.[c]

¶ Nunc vero de lata culpa, & leui & leuissima peragendum venit quarum descriptiones prius nosse oportet. Igitur lata culpa est secundum Nauarrum [d] quam regulariter omnes communiter vitant, vel secundum Medinam [e] lata culpa est negligentia, quam negligentissimi solent committere qualis est eius qui in porta domus, vel extra domum, vel in scamno librum sibi commodatum relinquit.

¶ Culpa vero leuis est quam regulariter homines diligentes suæ professionis euitant secundum Nauar. vel secundum Metinam est, illa quæ solita est cadere in hominem mediocriter diligentem qualis est eius qui librum aliquem in suo cubiculo ostio tamen aperto relinquit.

¶ Leuissima vero culpa dicitur illa quam homines diligentissimi vitare solent, vel secundum Metinam est negligentia illa quæ solet cadere in homines diligentissimos qualis est ille qui librum commodatum intra cubiculum reliquit quod claue obserauit: non tamen manu an bene obseratum esset tentauit, iuxta communem opinionem.

¶ Sed & de casu fortuito dicendum nobis est, quod casus fortuitus est inopinatæ rei euentus qui præuideri non potest etiam per diligentissimum. Igitur casu fortuito fit quod sine vllo dolo, & culpa eius à quo agitur contingit. Qualia sunt quæ contingunt per bellum inopinatum, furtum latronum, terræmotum, gelu, grandines, fulmina & alia similia.[f] Itaque aliquis euentus potest esse fortuitus respectu vnius, id est incendium passi & non respectu alterius, id est incensoris.

b Syluest. verbo contractus. § 3.

c l. si quis cũ aliter. ff. de ver. oblig. Vide Tabienam, ver. dolus § 7

d Nauar. Sũ. Lat. c. 17. nu. 178.

e Met. in sua instr. fol. 156.

f l. quæ fortuitis. C. de pign. actio.

Q5.2. ¶ Sed iam quæritur hic primo, an quis teneatur de damno quod ex casu fortuito contingit. Communis igitur responsio ad quæstionem est, quod regulariter etiam in contractu qui fit gratia alterius tantum, vt in commodatione equi, casus fortuitus non imputatur ad restitutionem, sed res tunc perit domino: nisi in tribus casibus. Primo, quando culpa præcedit, vt si commodaui tibi equum, vt ires Salmanticam, & iuisti Valentiam, & per Valentiæ iter incidisti in latrones, à quibus vi spoliatus es, id tibi imputatur, & non domino, capit. vnico, de commod.

¶ Secundus est cum fit pactum, vt si pacto conuenisti, vt tenereris pro casu fortuito, vt si casu fortuito amitteretur, tibi recipienti periret.[g] Et ratio huius secundi casus est, quia pactum contra accidentalia contractus, vincit legem.[h] Secus quando esset contra substantialia.

¶ Tertius casus est, quando præcessit mora, & res commodata facta fuit deterior, aut periit aliter quam periisset apud commodantem, vt si quia tempore debito non restituisti rem commodatam periit, tibi imputabitur ad restitutionem. Sed in hoc casu loquendo in conscientia, quando equus commodatus debito tempore si fuisset restitutus, cum dominus non vendidisset, neque ex eo aliquid lucratus fuisset: sed eodem modo apud eum erat periturus, vt apud commodatarium morosum periit secundum nobiles authores, ex æquitate tunc commodatarius non est obligandus ad aliquid domino equi restituendum postquam re vera in hoc casu non apparet recepisse damnum ex mora.

g l. in re- ...us ff. co- ... l. C. ... a. ... l. § ... ff ... o:. ... sb ... g. ... §. si ... at. ... peri.

Q5.3. ¶ Porro quæstio corollaria, & ad causidicos etiam pertinens sequitur, an ex generali pacto commodatarius teneatur de omni casu fortuito nullo expressa, vt si pacto côuenit mutuatarius vt teneretur pro omni casu fortuito nullo expresso. Igitur pro illucidatione quæstionis sit assertum primum, ex generali pacto, scilicet vt cômodatarius teneatur de omni casu fortuito, nullo expresso, etiã si fecerit firmaueritque hoc iuramento, non manet obligatus ad ea quæ in specie non fuisset se obligaturus, si aduertisset. Et hoc etiam in conscientia maxime tenet

net. Ita tradit Ioannes Andreas in dicto capitulo vnico de commod. Et huius ratio est ne contingat exinde, quod sub inuolutione verborum, & generalitate quis renunciet ei iuri cui non esset in specie renuntiaturus.

¶ Secundum assertum sit, si in tali pacto generali de obligando se pro quocunque casu fortuito, fuerunt aliqui casus fortuiti nominati, vel expressi, tunc si sequuta est clausula generalis, videlicet dicendo de istis & sic de omnibus aliis me obligo, tunc censetur tantum obligatus ad casus fortuitos venientes consimiles expressis, & non ad maiores.[i] Hoc autem assertum patet ex textu aureo, & notabili conducenti ad multa in clementina nō potest de procuratoribus: vbi insinuatur clare quod generalis clausula in odiosis non comprehendit maiora expressis: secus in odiosis, [k] & intellige supradicta etiam si tale pactum generale firmetur iuramento, quia iuramentum non obligat vltra consensum iurantis cap. quintauallis de iureiurando.

i *Bart. in §. quæsitū l. sed & si quis. ff. si quis cau.*
k *Innoc. in c. sedes, de rescrip.*

¶ Sed ambigere quis causidicus poterit, an casu quo res commodata extimata datur, iam commodatarius teneatur de omni casu fortuito maxime si generali pacto ad id se obligauit. Videtur quod sic, quia sic contingit in dote, quando extimata traditur. Nihilominus respondetur, quod supra dicta asserta etiam verum habent quando res commodata extimata datur, quia extimatio talis non facit quod commodatarius ad plus teneatur, quam si non extimaretur res commodata, authore Panormitano in dicto capitulo vnico. Qō. 4.

¶ Sed si quæras ad quid igitur deseruit talis extimatio in hoc casu? Respondetur sane quod talis extimatio ad hoc facit, vt si ex culpa recipientis pereat res commodata, dominus rei liberetur à probatione valoris rei commodatæ. Qō. 5.

¶ Vltimo tandem dicimus, quod si res extimata datur cum pacto, quod res vel extimatio reddatur, tunc periculum peremptionis transit in recipientem, sed non transit periculum deteriorationis in hoc casu commodati,[l] sicut etiam pecunia data in bursa clausa censetur data ad custodiā, vnde custos non poterit ea expendere: Si tamē datur cum facultate vt ea pecunia custos, vel deposi-

l *l. plerunque. ff. de iure dot.*

tarius vtatur iam depositum, vel custodia illius pecuniæ secundum Nauarrum per concessionem vsus transit in mutuum: Vnde tunc etiam si casu fortuito, absque vlla culpa perierit [k] custodi vel depositario in hoc casu peribit, ac perinde soluet eam.

Qõ. 6. ¶ Vltra prædicta iam necessarium est scitu dubium istud quando aliquis in contractibus teneatur de dolo, quando vero de lata culpa, aut leui, aut de leuissima. ¶ Sit igitur primum pro apertione quæstionis dictum, quando aliquis contractus in fauorem, & vtilitatem solum alterius contrahentium fit, ille regulariter tenetur de dolo, & culpa lata, leui, & leuissima, alter autem, in cuius gratiam non est, non nisi de dolo, vt incommodati contractu qui regulariter est in gratiam cõmodatarij tantum, tenetur de leuissima etiam. In contractu vero depositi, qui fit regulariter in vtilitatem deponentis depositarius non tenetur nisi de dolo, & de lata culpa.

¶ Secundum dictum sit quando contractus in fauorẽ, & vtilitatem vtriusque fit, vterque tenetur de dolo & lata culpa & leui, sed non de leuissima, vt in locatione quæ contractus est: qui gratia vtriusque contrahentis fit. Vnde neque de casu fortuito tenetur. [l] ¶ Hinc infert Metina in contractu depositi, si quis receperit torquem auri ad custodiendum, nisi per culpam latam custodientis perierit, non tenetur restituere huiusmodi torquem aureum, quia non sufficit periisse ex leui, vl leuissima culpa custodis, vel depositarij. Cuius ratio profertur, quia depositũ torquis, vel custodia eius solũ est in vtilitatem illius torquis domini, & sic sufficit vt restituere non teneatur, quod in illa catena aurea illam mediocrem adhibuerit diligentiam, illam custodiendo, quæ in rebus propris domus adhiberi solet.

l l. contractus. ff. de reg. iur. cũ notatis, ibi per Dec.

¶ Hinc etiam infertur in cõtractu locationis qui gratia vtriusque partis fit, si verbi gratia mula mihi locata periret, nisi periret, culpa mea lata, aut leui non tenebor ad illam restituendam domino, quia in hoc contractu non tenetur conducens mulam, nisi de lata culpa & leui, & non de culpa leuissima, aut de fortuito casu.

m Met. in sua instr. fol. 157.

Qõ. 7. ¶ Sed iam Metina [m] interserit hoc dubium an si ego decepi locantem mihi mulam pro quatuor diebus ex

Salmantica

Salmantica ad Vallisoletum : si duobus diebus illud iter peragẽdo mula illa mihi locata in ipso itinere mortua est, an reus fiam ad restituendã illam. Quam quæstionem sic faciliter ibi expedit Metina dicens, quod nisi alia interçesserit culpa : sola deceptio qua sic locatorem decepi, in obligationem restituendi illam non me inducit, quia ex Salmantica ad Vallisoletum, non plus itineris est quam quod solita est mula peragere duobus diebus. Si igitur subministraui ei sufficienter cibum si itinere obiit, domino suo videtur periisse, quia talis deceptio nõ videtur fuisse causa obitus mulæ, neque ad eius mortem ordinata, sed si in foro exteriori coram iudice hæc deceptio probaretur, forte cogeret illam soluere, sed in conscientia non teneor.

¶ Cæterum quoniam pro intelligentiæ naturæ cõtractuum & in singulis ad proferẽdam sententiam in vtroque foro, multum refert scisse, in quibus contractibus transferatur dominium, in quibus vero tantum vsusfructus, ideo primo id dubij illucidemus est opus. Igitur inter contractus non transferentes dominium primus est contractus depositi per quẽ sola custodia rei alteri committitur [n] & regulariter fit in fauorem deponentis, & commendantis, licet quando exponit se depositarius se offerens ad custodiẽdã rem : secundum doctores aliquos videtur teneri de leui culpa, quia gratia sui etiam videtur depositarius se obtulisse. Sed hoc ita præsumetur in foro exteriori, sed in conscientia non stabilitur tali præsumptioni, sed potius rei veritati, & confessioni talis depositarij.

n *l.1.& l. licet.ff. de pos.*

¶ Secundo contractus commodati non transfert dominium sed solum per illum conceditur vsus alicuius rei quæ vsu non consumitur, vt verbi gratia æqui [o], vt commodatio gratuita mulæ, libri, vestis, & id genus aliorum. Et regulariter commodatio fit in fauorem recipientis tantũ. Vnde in hoc casu si commodatarius recipiat rem commodatam si illa res deterioretur, vel pereat, tenetur de dolo, & culpa lata, & leui, & leuissima in cap. vnico de commodat. quia in talibus debuit adhibere curam talem, qualem in rebus suis. Nec hoc sufficit si res potuit diligentius custodiri, quia tenetur eam negligen-

o *Vide totum.ti.ff. de cõmod. & cond.*

tiam cauere in custodienda re sibi commodata, quam diligentissimi solent vitare P: de casu antẽ fortuito, quia & à diligentissimo nequit caueri, cõmodatarius non tenetur. ¶ Sed quid si commodatarius recipit rem commodatam gratia commodantis tantum, vt verbi gratia, si commodaui tibi vestes pulchras, vt ornatior ad me venires ad me honorandum, & comitandũ in festo. ¶ Dico tunc in hoc casu commodatarius recipiens huiusmodi vestes si pereant, vel deterioren ur solum tenetur de dolo tantum. l. si vt certo. ff eod. tit. Sed quia etiã lata culpa æquiparatur dolo vt habetur. l. quod nerua. ff deposit. vbi dicitur quod lata culpa est, si minor cura alienis rebus adhibeatur, quam propriis: ideo cum Hostiensi tenendum est quod etiam in isto casu, vbi commodatarius tenetur solũ de dolo, quia tantum gratia commodantis recepit, tenetur etiam de lata culpa & non vltra.

p ff. de actio & oblig l. 1.

Qõ. 8.

Qõ. 9.

¶ Sed quid si commodatarius recipit rem commodatam gratia vtriusque? Respondetur, tunc tenetur recipiẽs de dolo, & lata culpa & leui: sed non de leuissima q secundum Hostiensem.

q Glos. l. si vt certo. §. interdũ.

Qõ. 10.

¶ Sed dubitari à quibusdã poterit hic & merito, vtrum regula generalis sit obseruanda non solum in commodati contractu: sed etiam in omnibus contractibus, vbi recipitur aliquid tantum gratia recipientis, scilicet quod teneatur etiam de leuissima culpa.

¶ Igitur ad hoc respondet Panormitanus dicto capite vnico, hoc non esse speciale in commodato: sed esse generale in omnibus contractibus, vbi recipiens gratia sui tantum recipit aliquid quod tenetur etiam talis de culpa leuissima: r fallit tamen in contractu precarij vbi quis non tenetur nisi de dolo, quia precariũ potest semper reuocari: non autem commodatum.

r ff. de reg. iur. l. contractus.

¶ Præterea ex prædicto præiacto fundamento, quia in contractu commodati non transfertur dominium, patet solutio ad illam quæstionem si commodatarius rem commodatam per nũtium remisit idoneum, & casu fortuito res commodata periit an tenetur commodatarius ad eam amplius restituendam.

¶ Quia respondemus quod non tenetur, quia res domino suo perit, sic res cõmodata seclusa culpa commodatarij

datarij qualis non fuit in hoc casu.[s]

¶ Secundò dicimus, quod quando nuntius non fuit idoneus, secus est, quia tūc tenebitur commodatarius restituere rem missam si periit ex culpa nuntij, quia sibi imputet, si per in idoneum nuntium misit.

s l. Argentum ff. cōmod. & ib. gl. & Bar. in l. cum qui. ff eo. tit. & idē de deposito in ca. significare. de pignor.

¶ Tertio dicimus, quod in hoc casu si nuntius fuit infidelis: & tamen cōmuniter reputabatur fidelis: tunc si culpa istius nūtij res commodata per ipsum missa periit: non tenebitur mittens, quia non fuit in culpa in d. l. argentum.

¶ Insuper & ex eodem contrario principio patet solutio ad illam quæstionem mutuatarius pecuniam sibi mutuatam, aut triticum, aut vinum, aut oleum, aut res vsu consumptibiles sibi mutuatas, quæ cōsistunt in pondere, numero, & mensura, si per nuntium etiam fidelē, & idoneum misit, & casu fortuito pereant, an teneatur eas restituere iterum, quia satis solutio patet ad eam. Nam ex eo quod in mutuatione rerum vsu consumptibilium, in mutuatarium trāsfertur dominium, & quia res secundū ius domino suo solet perire, apparet planū esse quod talis mutuatarius ab restituendo pecuniam quocunque casu amissam: antequam recipiat eam, qui mutuauit sibi non liberatur, nisi in casu quo mutuans vinum, aut rem a se mutuatam exigens: nuntium delegauit mandans mutuatario, vt suo nomine tali nūtio solueret, quia tūc post solutam pecuniam si aliquo casu fortuito, vel infidelitate talis nuntij periisset, quia iam mutuanti perit, & nō mutuatario, ideo mutuatarius eam soluere iam non tenetur.

Qō. 11.

¶ Hinc corollariè elicitur, quod depositum prædictarum rerum in numero, pondere, & mensura consistentium si fiat facultas depositario vt eis vtatur, tunc incipit esse mutuum simul ac depositarius incipit eis vti.[t] Et quia in mutuo transfertur dominium in mutuatarium, ideo talis depositarius in hoc casu quocunque casu fortuito prædictæ res depositæ pereant etiam sine culpa sua, tenetur eas restituere, quia iam per concessionem vsus earum, & per vsum earum simul ex contractu depositi secundum Nauarrum[v] transierunt in contractum mutui.

t l. certi cōdictio. § si. nummos l. si q. ff. de rebus credit. & l. quintus. ff. depositi vel cōtra.

v Nauar. cap. 17. n. 180.

¶ Ad hæc & illa quæstio, quæ nō curiosa solum est, sed etiam

Qō. 12.

etiam vtilis accedit. Vtrum commodatarius, qui non potest saluare res proprias, & accommodatas possit præferre res suas. Hæc quæstio expedita satis manet per hæc sequentia dicta. Primo quod commodatarius qui non potest simul saluare res proprias, & accommodatas potest præferre suas etiam viliores accommodatas pretiosioribus quando accommodatum fuit factum gratia accommodantis in d. c. l. si vt certo. ff. eod.

¶ Secundo dicimus, si res erant eiusdem pretiositatis & commodatum fuit gratia recipientis, tunc non potest præferre res suas. lege in rebus. ff. eod. tit.

¶ Tertio dicimus, ꝙ si commodatum est factũ gratia vtriusque tunc potest commodatarius cæteris parib. suas res præponere, quia plus sua quam aliena diligere debet.

¶ Quarto adiicimus, quod quando commodatum fit tantum gratia commodatarij potest præponere res suas digniores aliis minus dignis accommodatis, quia quilibet diligens, & diligentissimus hoc faceret, & ipse recipiens ad plus non tenetur, vt supradictum est.

Qõ 13. ¶ At & pro causidicis hæc quæstio non venit dissimulanda, an commodatarius allegans res perditas teneatur probare.[x] Tenetur inquam probare.

¶ Sed si quæratur quomodo commodatarius id probabit, dicitur ad hoc quod si sunt casus aperti vt incendium, bellum, tempestas apertè probabitur, si vero casus sunt occulti, probabitur per coniecturas habitu, respectu ad qualitatem personæ, & similium.

¶ Si vero ex aduerso dolus, vel culpa allegetur probabitur ex casu non facilè sine culpa contingenti. Vide Sylvestrum verbo commodatum in fine.

x Hoc asserit Bart. l. si quis ex argentarijs ff. de edẽdo. & Panorm. cap. bona fides de deposit.

Qõ. 14. ¶ Porro quoniam de contractibus, nõ transferentibus dominium cepimus agere, vt omnes prosequamur, dicimus ꝙ etiam contractus locati & conducti non transferunt dominium, sed per eos vsus alicuius rei, quæ vsu nõ consumitur pretio conceditur, toto tit. ff. & C. locat. & in decret. eod. tit. qualis est concessio non gratuita vsus domus, prædij, mulæ, equi & id genus aliorum. ¶ Cõtractus quoque pignoris dominium pignoris non transfert in pignoratarium, sed per eum debitor creditori aliquid in cautionem pignorat.[y]

y l. 1. ff. & C. de pignor. & eodem tit. in decret.

¶ Iam

¶ Iam vero meminisse restat de contractibus transferentibus dominium, de quorum numero sunt emptio, & venditio. ff. & C. de contrahendis emptio. permutatio, donatio, mutuum per quod gratis creduntur res, quæ in numero, pondere, & mensura consistunt, & vsu consumuntur,[z] qualia sunt pecunia numerata, panis, vinum & oleum.

z l. 2. §. appellata. ff. de reb. credit.

CAPVT XLVII.

¶ *Vbi superadduntur multa de materia depositi, & commodati & an ante tempus commodatum repeti possit & de vtente eo in alium vsum. Et an possit retineri in debiti recompensationem.*

IAM supradictis fundamentis iactis, & quęstionibus inde emergentibus expeditis, superest de hac materia depositi, & commodati reliqua percurrere. ¶ Addimus autē, & hoc ex Nauarro, animaduersione dignum documentum, quod quia regulariter depositum gratia solius deponentis fit, & quia vt dictum est per contractum gratia alterius partis tantum factum, altera pars de leui culpa nō tenetur, ideo si depositarius, vel custos ob custodiam aliquam mercedem accipit: tenebitur si sua culpa quāuis leui amittat, non autem leuissima contra Armillam deposi. tū. 92. vel casu fortuito, nisi præcesserit mors in restituēdo, vel pactum quod ad id eum obligaret, vt supra diximus, licet vt supra meminimus, non valeret pactū ne depositarius de dolo teneatur, quia est contra bonos mores, & occasionem peccandi præberet quod licitum non est.[a]

¶ Adde insuper quod etiam, quando gratia depositarij depositum factum est, tenetur de culpa leui, & etiā quando ipse se obtulit custodem, ob quod qui deposuit, alteri diligentiori committere omisit iuxta communem, quam sententiam [b] Nauarrus sequutus Decium in d. reg. cōtractus limitauit dicens, non esse veram: nisi quando custos, aut depositarius se ob suam vtilitatem obtulit, & nō quo gratificaretur deponenti, aut operam suam ei nauaret.

a c. ex parte. de consuet. l. cōuenire. ff. de pact. dotalib.

b Nauar. Sum. Lat. cap. 4. nu. 3.

¶ Hinc ex prædicta doctrina Nauarri autumo veram esse sententiam Nurueñæ dicentis, religiosos se offerentes

tes ad doctrinam Indorum teneri ex iustitia ad id officij, siquidem clerici per religiosos inde amoti, vel impediti, ex iustitia id muneris erant exhibituri. ¶ Tandem palam est depositarium non carere peccato, si deposito contra voluntatem deponentis vtatur, sicut etiam de vtente sic pignore dicendum venit.

Qō. 1. ¶ Vltra hoc dubiola quædam circa materiam commodati elucidandi veniunt, vtrum. s. commodata res mobilis siue immobilis ante tempus repeti possit. Dicitur igitur ad hanc quæstionem primo, quod inter doctores non satis constat, ad hanc quæstionem quid sit dicendum, nã licet omnes in hoc conueniant quod commodans commodatum ante tempus constitutum, à commodatario contra eius voluntatem, & cum commodatarij damno notabili non potest repetere, sine obligatione etiam restituendi damnum ex repetitione tali sequutum, vt patet,[c] tamen de hoc controuertitur inter Angelum verbo commodatum. §. 4. & inter Syluestrum. s. an quando commodans tantum damni pateretur si ante tempus non repeteret, possit tunc repetere: nam Angelus ait, in hoc casu posset repetere in vtroque foro. Syluest. vero ait posse repetere tunc non in foro exteriori, sed tantum in foro cõscientiæ. Et hæc sententia Syluestri in æquitate videtur fundari quia cæteris paribus sibi quisque magis quam alteri obligatur.[d] ¶ Nauarrus tamen[e] indistinctè tenet discedens ab Angelo, & Syluestr. s. quod in vtroque foro etiam si commodans tantundem damni patiatur, si non repetat, ante tempus non potest repetere quod apparentibus probat rationibus. Primo quia textus indistinctè loquitur in 1. cap. de commodato, & in l. in rebus, quod ante tempus nullo modo potest repetere. Secundò quia nulla ratio tam in foro conscientiæ quam in foro exteriori concludit commodatum ante tempus posse peti. ¶ Tertiò quia licet quis cæteris paribus sibi magis quam alteri obligetur iuxta cap. si non licet citatum, tamen in proposito non sunt cætera paria, quia commodans sua voluntate propriæ rei vsum alteri concedit: & suã fidem seruare tenetur.[f]

¶ At licet ista sententia Nauarri bonis rationibus nitatur, sed quidquid sit de foro exteriori, quia in eo iuxta

cam

c *l. incōmodato §. sicut ff. co mod. & c. 1. de commodato.*

d *c. 2. nō licet. 23. q. 5. & l. præs. 5. C. de seruitu. & aqua.*

e *Summa Lat. c. 17. num. 182.*

f *l. 1. ff. de pactis. ca. qualiter eod. tit.*

eam iudicabitur, tamen in foro conscientiæ sic censeo tenendum quod commodans tantundem damnum passurus si non reuocet, potest non obstante damno tanto etiã commodatario obueniẽti ex reuocatione, commodatum reuocare, non semper: sed quando tali commodatario & tali tempore commodabit, quod commodatarius nõ poterat aliunde sibi prouidere, neque aliundè suo subuenire damno; quia iam non sunt hic cętera paria, quia alias tũc commodatarius erat illud damni necessario passurus, sic iste commodans ex suo beneficio non debet damnum reportare, si non repetat, sicut locans domum potest expellere inquilinum, si ea summè postea indigeat, vel reparatione opus habeat, & sicut donatio causa mortis reuocatur, quando posthumus nascitur, in eo quod ei officit, quia præsumitur de eo non fuisse cogitatum, sic: quia in isto casu commodans non cogitauit de sibi obuenturo damno, illo obuenienti in conscientia potest commodatum reuocare, quando commodatarius aliunde sibi prouidere à principio non potuisset.

¶ Sed sententia Nauarri videtur solũ vera in casu quo commodatarius, si iste commodãs ei non commodasset à principio poterat sibi aliter prouidere, & verisimiliter sibi aliter prouidisset, quia tunc commodans ante tempus repetens, etiam si tantum damni patiatur, tenetur restituere damnum ex repetitione obueniẽs commodatario, quia quod in alterius fauorem institutum est, cuiusmodi est commodatum, non debet in eius dispendium retorqueri, id est in dispendium commodatarij.

¶ Denique inter omnes conuenit quod si res ad certũ tempus commodata non fuit, sed quousque commodãti placeret (quod precarium vocatur) cum libuerit repetere potest nisi quando absque causa, & cum damno alterius repeteret: Quia tunc dolo id facere videtur iuxta Syluestrum verbo. Precarium, quæstione prima.

¶ Ad hæc de restitutione, si qua tenetur commodatarius, quia rem commodatam ad præfinitum tempus non reddit, facere hic nos mentionem oportet percurrendo cuncta.

¶ Dicimus primò præterquam quod peccat commodatarius rem commodatam ad præfinitum tẽpus nõ reddendo,

dendo, aut si reddit rem commodatam sua culpa leuissima etiam deterioratam, de qua deterioratione commodans non fuit contentus, tenetur restituere inde sequutū damnum.[g] ¶ Secundo dicimus quod non tenetur commodatarius de damno, in casu quo sine eius culpa res cōmodata periit, aut deterior est effecta solo vsu, ad quem commodata fuit.[h]

¶ Sed maius dubium emergit præsertim in cōscientia circa casum vbi res commodata periit aut deterior effecta est alio vsu, ad quem accommodata non fuit & iam quidem supra exemplificauimus de commodatum accipiente equum vt iret Salmanticam, qui eo equitans pergens Valentiam, eo expoliatus est à latronibus, quod in vtroque foro tenetur restituere eum sed non apparet dissona rationi: sed æqua limitatio Nauarri[i] quod in hoc casu vbi ad alium vsum siue ad aliud iter commodatarius vsus est equo commodato saltem in foro conscientiæ, equum, seu commodatum restituere non tenetur, quando sic perit, vel deteriorari contingit alio vsu, si certum est eodem modo periturum, aut deterioratum iri: si tempore competenti commodanti restitutus sit, quia non tenetur tunc restituere, nisi id quod commodantis interfuit ob moram sibi restituendi commodatum à se equum.[k]

¶ Secundo pro explicatiori intelligentia huius dubij dicitur, quod licet ita sit quod vtens commodato ad aliū vsum, aut vltra tempus signatum à commodante, cum notabili damno commodantis tenetur id damni restituere & rem simul, quāuis deterior fieret casu fortuito, quia furtum committit:[l] & quia omnis fur est in mor. l. in re furtiua, ff. de cond. fur. & casus fortuitus ei, qui est in mora nocet, nihilominus hoc non obstante commodatarius non est dicendus peccare; neque esse fur, si alio vsu vsus sit re commodata, vel vltra tempus illam detinuit, si probabiliter credidit eum, qui commodauit cōtentum fore, eo, quod ipse fecisset, & ideo illud fecit. l. qui rem. ff. de furtis: peccat tamen cōmodatarius qui rem sibi commodatam, cum domini damno notabili alteri commodat. l. qui vas. ff. si ergo de furtis.

¶ Sicut etiam, qui cōmodat alicui rem vitiosam scienter,

g arg. c. 1. de cōmod. cū annot.
h l. si cōmodauero ff. cōmod.
i Nauar. capit. 17. Sum. Lat. num. 183.
k Huius est author sententiæ A g. ver. commodatum. §. 14.
l l. qui inuēta. ff. de furt. & §. placuit. instit. de oblig. quæ ex delict. l. si vt certo. ff. de commod.

ter, & nō dicens ei vitiū, tenetur [m] de damno secuto pro- *m Gloss.*
pter hoc commodatario secundum glossam in dicto ca- *de depos.*
pite vnico: non autem si dixit vitium vel ignoranter fecit *c. vnico.*
in dicta lege, in rebus. ff. commod. *Pisa. Ro-*

¶ Insuper quoniam dictum est in commodato cum in *sel. Syl.*
gratiam tantum commodantis fit solum, commodatarium *& Ar-*
teneri de dolo, & lata culpa, vt si vxor, vel amica vestes, *m.n. verb.*
vel ornamēta viri, vel amici commodato recepit, quo or- *commo-*
natior ad eum accedat, nō de leui tenetur: & quia dictum *datum.*
est etiam quando commodatum fit gratia vtriusque te- Qō 2.
neri de leui, sed non de leuissima recipientem, vt si accl-
piat aliquis vasa argentea, & alia similia ad honorifice
recipiendum aliquem amicum, vel dominum commu-
nem, non mediocre dubium circa hoc, & circa prædicta
nobis facessit Sotus, [n] qui de nouo cōtra omnes asserit se *n Sotus*
credere commodatarium non teneri de damno dato cul- *de iust. &*
pa sua leui: quando talis culpa in foro conscientiæ ad mor- *iure. lib.*
talem non peruenit, quia inquit culpas leues, & venia- *4. q. 7. ar.*
les quasi vix, & difficulter possumus cauere, cui fauit olim *3.*
Victoria dicens, quod quia depositarius secundum ipsa,
non tenetur de leui quando non peccauit mortaliter non
tenetur restituere. Sed tamen cum Nauarro, [o] & cum co- *o Nauar.*
muni ducimus tenendum, scilicet quod in contractu gra- *Summ. c.*
tia vtriusque inito tenetur quis de culpa leui etiam ve- *c. 17. nu.*
niali, & si non pertingat ad mortalem, quia fundamen- 184.
tum Soti hic non currit, quia obligatio hæc de culpa le-
ui in omnibus contractibus vbi inuenitur, non tam de-
scendit ex peccato, quam ex natura contractus accedit. Qō. 3.
Metin. in sua instruct.

¶ Offert se quoque hic & germana quæstio, an possit
quis retinere rem sibi commodatam, puta equum pro re-
compensatione debiti: nam lege vltima ff. eodem, Signi-
ficatur commodatum ratione recompensationis prætex-
tu alicuius debiti etiam liquidi non posse retineri. Sed ni-
hilominus Panormitanus capite bona fides de depositis,
& glossa in dicta lege finali, vbi scilicet debitum est li-
quidum contrarium tenent, quibus vt diximus accedit
Nauarrus capite decimo septimo, numero 186. vbi ait
esse communem, scilicet commodatum pro compensa-
tione alterius debiti liquidi à commodatario retineri pos-

se vt est argum, à contrario l. lege finali. C. de compensationibus & capite secundo de depositis & hoc in conscientia.

Q5.4. ¶ At adhuc etiam dubitari solet an res commodata puta equus retineri possit in pignus expensarum in ipso factarum.

¶ Igitur communis responsio est, quod si cõmodatarius facit aliquam expensam notabilem necessariam puta in medicinis equi commodati potest repetere à domino, nisi hoc fuit ex eius culpa. Ideo etiam in pignus magnarum impensarum in eius curationem ab aliquo morbo, aut inuestigationem eius, aut in alia similia factarum, equus commodatus à commodatario retineri potest: P non autem commodatarius potest retinere rem sibi commodatam pro impensis in ea factis victus, & custionis exigui pretij, quia has expensas modicas ipse iure facere tenetur.

pl. in reb. § in ff. fine ff. de commodat. l. Batn. f. du ro. §. impedia. ff. sol. matri. & l. diuortis.

¶ Mandabis memoriæ tandem, quod si commodatarius non potuit vti re commodata infra præfixum tempus etiam sine culpa sua, non poterit vltra illud tempus vti ea, sine licentia commodantis, authore Panormitano in d. capite vnico; quamuis crediderim si id faciat sub ratihabitione rationabili carebit culpa in conscientia id faciendo, quando extimauit dominum fore contentum, & habebat veram causam hoc extimandi; quia tunc non tenebitur l. qui res. ff de fur. supra de casu fortuito.

¶ Tandem memento regulæ generalis ad omnes contractus quod ea quæ pereunt regulariter domino suo pereunt. Cuiusmodi sunt quæ commodantur, pignorantur, deponuntur, locantur, vt sunt domus, bestiæ, & similia: quorum dominium non transit in accipientem, quare nisi præcedat dolus, pactum, culpa, aut mora, si pereant in damnum dominorum & non recipientium pereunt. Oppositum vero est vt diximus in mutuo pecuniæ numeratæ panis, vini, olei, quia etiam si sine culpa pereunt mutuatario quia dominus fit eorum, pereunt, sed de materia commodati satis sit hæc dixisse.

¶ *Adhuc*

CAP. XLVIII.

¶ *Adhuc de custodia, ac de deposito, & de quali culpa teneatur & de alijs huc attinentibus casibus.*

INter prædicta de materia contractus commodati aliqua principia communia etiam ad materiam depositi & custodiæ, & locationis pertracta sunt, tamen quia sermones in vniuersali non tantum prosunt, ideo sigillatim quæ reliqua sunt discutienda veniunt. Et primo rursus de deposito dico, quod potest reuocari ad placitum deponentis, vt tradit Panorm.[a] neque ecclesia tenetur de deposito facto apud prælatum, vel alium officialem, nisi fiat per capitulum cum solennitate nisi sit versum in vtilitatem ecclesiæ: vide Syluest. ibid. § 2. *a Panor. in c. bona fides. & c. 1. d. deposito.*

¶ Præterea, quia depositarius solum de dolo & lata culpa: vt diximus, & non de leui tenetur, ideo si non valet res suas, & depositas seruare simul, si saluet res suas tantum in conscientia non tenetur de damno iuxta dicta supra de commodato. Si vero tenebatur æque seruare vtrasque si saluis suis vilioribus pretiosiores alterius perire permisit, ad iudicium boni viri tenebitur secundum Panorm. *Qō. 1.*

¶ Sed quid si aliquis rebus suis maiorem curam quam cõmunis vsus hominum requirit, adhibuit, deposito vero non tantam, sed quantam naturæ vsus requirit, an teneatur de damno in deposito subsecuto? Ad id dubiũ respondet Bartolus,[b] quod in isto casu de tali dãno iste tenebitur: si tenebatur deposito tantam diligentiam exhibere sicut suis, quod credo tunc contingit quando res tales tuæ, & res depositæ erant eiusdem pretiositatis, & depositum fuit factum gratia recipientis, quia tunc non potuit præferre res suas vt allegatum est ex lege in rebus. ff. commod. quia tunc præsumitur dolus, & non bona fides. Idem tenet glossa in lege Nerua, quia ibi interuenit lata culpa iuxta istam legem, vbi minor cura adhibetur rebus alienis, quam proprijs. *b Bar. in l. quod Nerua ff. depos.*

¶ Ad hæc licet supra meminisse meminerim huius quæstionis an tabernarius vel magister nauis teneatur de re deposita in taberna, vel naui si perdatur, nunc rursus dicimus more Diui Thomæ, qui causa seruandi ordinis, & aduertentiæ iuuandæ, iam ante dicta ex consulto *Qō. 2.*

repetit, prædicta repetentes compendiose, quod tales de tali re nō tenētur nisi res deposita in taberna, vel naui fuerit eis consignata. Ita Car. post Spe. in clem. ne in agro.

Qō. 2. ¶ Sed quid si talis res consignetur eis in bursa, vel taliter quod non videatur? Respondetur, plane tunc non creditur deponenti aliqua perijsse nisi probet, authore Math. in eadem clemen. §. sane.

¶ Sed nunquid stabitur tunc iuramento deponentis, & consignantis? Dicitur proculdubio quod non stabitur, vt elicitur de iureiurando capite finali, quia iuramentum non datur, nisi quando semiplena probatio præcedit, vt in cap. fin. quod metus causa. Secus esset quando ad oculum rem ostendisset, vt pecuniam: idem dicas de aliis.

Qō. 3. ¶ Vltra hæc, quia insinuatum est depositarium rē depositam vtentem sine licentia Domini habita, vel credita
c l. qui dari si petiuisset, furtum[c] committere, an hoc in aliquo
furtum. ff. casu fallat, dubitari ab aliquo posset. Quare ad hoc re-
de condict. spondentes etiam dicimus, quod fallit hoc in his quæ in
furti. pondere, & mensura deponuntur, quia his vti potest depositarius dum non se exponat periculo non soluendi ex tali vsu, nisi pecunia daretur in sacculo signata, vel deponens diceret, nisi hoc frumentum vel huiusmodi di-
d hoc pro- strahi, quia tunc furti genus esset eis vti.[d] Ideo in hoc ca-
batur. l. si su non debet distrahere.
sacculum. ¶ Deinde etiam inquirendum venit an semper depo-
ff. vsu f. sitarios teneatur reddere depositum petenti deponenti,
Qō. 4. quia hoc quoque scitu dignum est, dicimus teneri quidem nisi in quatuor his casibus in quibus reddere depositum non tenetur. Primus est, quando deponens effectus furiosus gladium depositum repetit, etiam si iurasset ad
ec. ne quis eius repetitionem semper reddere.[e] ¶ Secundus casus
22. q. 2. est, si post depositionem bona deponentis publicata fue-
f l. bona runt, quia publico deposito, tunc danda sunt.[f] ¶ Tertius
fides. ff. casus est, quando fur deposuit aliquid, & fur, & dominus
deposit. rei, simul concurrunt, quia in repetitione præponitur dominus rei. ¶ Quartus casus est, quando fur deponit rem apud dominum cui surripuit, vel apud proprietarium rei.

¶ Iam sicut quæsitum est de cōmodato supra, hic quo-
Qō. 5. que de deposito, quia peculiaris ratio dubitandi est, indagare

dagare oportet. Vtrum depositum causa compensationis à depositario retineri possit, quia videtur id lege prohibitum esse in capit. bona fides de depos. vbi decernitur depositum via compensationis retineri non posse, neque in toto nec in parte: quamuis in aliis admittatur si debitum est liquidum, ita etiam frater Iosephus in suis floribus. ¶ Sed tandem resolutorie dicendum est cum Panormitano in cap. bona fides, quod si debitum sit liquidum licet in foro exteriori, talis compensatio non admittatur: tamen in foro animæ compensatio indirecta in his depositis bene admittitur. Compensatio vero indirecta secundum Syluestrum est, vbi pro debito, donec sibi soluatur, retinet quis sibi rem debitoris quæ ad ipsum peruenit.

¶ Deponens autem, rem eam iam depositam furtiue accipere non potest, authore D Tho.[g] Quia talis sic accipiens grauat depositarium ad restituendum, vel ad ostendendum se liberum. ¶ Duobus tamen casibus ab eo clam potest accipi cum cautione ne iterum restituat, scilicet quando depositarius noscit rem depositam iniuste possessam esse à deponente, dominus si aliter via iustitiæ non potest, potest sic eam à depositario recuperare, vel quando dominus rei simul cum vsurpante, qui eam deposuit, eam petiit, & vtrique eam depositarius denegauit, potest ab domino clam recuperari si aliter fieri non potest: quia tunc depositarius rem iniuste detinet: ideo clam ab eo auferri potest, eo modo quo alia iniuste detenta, & ea adhibita diligentia, ne iterum cogatur in conscientia vel aliter ex ignorantia facti restituere.[h]

g D. Tho. 2. 2. q. 66. art. 5.

h arg. l. ancillæ. C. de furtu.

Qō. 6.

¶ An vero extimatio in deposito aliquid operetur, dicimus quod hoc solum operatur, vt diximus de commodato, vt si res deposita, dolo, vel culpa lata depositarij pereat, vel deterioretur, deponens à probatione eius extimationis releuetur, non vero vt fiat venditio, atque si casu fortuito pereat, non ideo depositario perihit, quod sit sibi data extimata. ¶ Porro quoniam rei depositio causa custodiæ esse videtur, ideo non erit ab re & de custodibus nonnihil sermonis inserere, & licet Nauarrus in additionibus videatur asserere quod non ad omnes famulos domini attinet seruare res domus: nisi sint spe-

cialiter ad id ex officio suo præfecti sicut maiores domus maior domos, vel alij quibus specialiter ea curaest commissa: tamen acceptanda videtur illa triplex supradicta distinctio custodium, quia quidam sunt qui sine mercede, sed gratis custodiunt. ¶ Secundo alij custodes sunt qui accipiunt mercedem: sed non specialiter pro custodia.

¶ Tertiò verò alij sunt qui accipiunt specialiter mercedem pro custodia rei, primi tenentur de dolo, & lata culpa tantum, quia gratia alterius custodiunt. ¶ Secundi verò tenentur de dolo, & lata culpa, & leui. ¶ Tertij tenentur etiam de leuissima, [i] sed crediderim hos postremos etiam specialiter mercedem pro custodia accipientes non teneri de leuissima, sed tantum de leui nisi propter acceptam mercedem ipsi se obtulissent in casu, quo res pretiosa alias diligentissimo pro custodia erat tradenda.

i Glos. in l. qui mercedem. ff. locat.

Qō. 7. ¶ At merito quis hic hæsitabit, acceptio mercedis in his contractibus commodati, depositi, locati, quanto maiorem obligationem operatur. Nec enim quæstio hæc videtur superuacanea Quare ad eam dicitur primo quod quando sumus in contractu, in quo quis tenetur solum de dolo, & lata culpa: acceptio tunc mercedis pro custodia facit, vt teneatur de leui: non autem de leuissima, vel de casu fortuito: nisi præcesserit mora in restituendo, vel pactum, quo ad id obligaretur: ita supra ex Nauar. [k] & sic intelligitur. cap bona fides de depositis.

k Nauar. Sum. La. ca. 17. nu. 181.

¶ Secundo dicitur quod si simus in contractu, in quo quis tenetur de leui culpa, sicut in locato quando res non requirit diligentissimam curam, sic acceptio mercedis pro custodia facit vt teneatur pro leuissima, & sic venit intelligenda dicta lex qui mercedem. ¶ Et tenetur etiam de culpa eorum, quorum opera vtitur: si ipse diligentiam non adhibuit.[l]

l l. si merces. ff. loc. §. qui columnam.

¶ At vero quoniam locans operas suas officiarius quod de leui culpa tantum teneretur dictum est, hoc exceptionem habet in casu, quo quis officialis operas suas locat in re: quæ curam diligentissimam requirit, vt in gemma polienda, vel veste pretiosa conficienda, & huiusmodi, quia hic tenetur etiam de leuissima, alias de leui extra istum casum tantum tenetur.

¶ Porrò

¶ Porro quoniam superius quomodo commodatarius allegans res perditas teneatur probare diximus, iam nunc dicendum restat quis probabit si custos negauerit suo dolo, vel negligentia amisisse rem. Hic communiter per distinctionem responderi solitum est, nam si in conscientia loquamur: confessioni custodis in hoc fidem adhibebit confessarius: At verò in foro iudiciali, & contentioso ipse custos probabit secundum glos. in l. qui mercedem. Et idē iudicium ferendum est de custode carceris, & de depositario,[m] exceptis his casibus, in aliis regulariter obseruatur, vt qui dolum allegat probare illum debeat.[n]

¶ Postremo & hic casus non infrequens, accersiri potest in dubium, an dominus locans equum qui pro illius custodia mittit famulum, teneatur pro custodia equi, an ipse conductor qui conduxit equum, potius teneatur pro custodia illius, & videtur quod ipse conductor equi teneatur quia secundū Bart.[o] sicut per appositionem custodis non videtur remissa custodia carcerario circa carcerem, ita in equo locato per missionem famuli pro eius custodia non videtur propter hoc cōductor eius eum teneatur minus custodire: nihilominus resolutorie cum Syluest.[p] dicimus primo, quod si constat quod locator famulum misit pro custodia, & hoc fecit ab initio, conductor non tenetur pro custodia. ¶ Si autem locauit equum & famulum: negligentia famuli non excusat dolum conductoris, antequā restituat equū famulo secūdū glos. § si de me. l. si vt certo. ff. commod. Si autem post restitutionem equi famulo facta equus pereat: non tenebitur conductor.[q] ¶ Sed addit Syluest. quod si nihil apparet an miserit famulū pro custodia si simpliciter vtrumque locauit famulum, & equum, tunc in dubio non videtur remissa custodia equi.[r]

[m] ff. de custo. & exhib. l. vlt. [n] l. quoties. ff. de probatio. Qō 8. [o] Bart. in l. si vt certo §. si domo. ff. commodat. [p] Syluest. ver. custos §. 4. [q] l. si meis causa. ff. cōmodat. [r] l. penult. cum gloss. ff. vsufruct.

¶ De custode castri quod custodiendū illud susceperat per annū si in fine anni obtulerit illud domino, non amplius tenetur de illius custodia: si captum fuit ab hostibus etiā si noluerit illud recipere eius dominus secundū Syluest. verb. custos q. 5. imò Bart. l. si mora ff solut matrimo. tenet indistincte, quòd etiam si non fecit oblationem castri domino, non intelligitur iterum se ad custodiam illius obligasse, & idem ibi tenet Imola.

CAPVT XLIX.

¶ *De locatione, & de contractu quodam locationis vsitato, & de locatione rerum ecclesiae vltra triennium, an ratione sterilitatis in locatis remittenda sit pensio.*

Qō.1. IAm de deposito, & commodato & custodia expedita disputatione, de contractu locationis nunc nobis instat agendum. Et primò quaeritur de eo locatore: qui cum locasset fundum conductori postea ob crimen ab ipso commissum bona perdidit, an ad aliquid restituendum conductori teneatur pro eo quod nō potuit eo fundo, vt conuenit vti? Respondet Nauarrus[a] ex communi sententia, locatorē teneri ad reddendam conductori totam pensionem vel pro rata temporis, quo non est vsus fundo, siue fundus publice banniatur ob maleficium, siue detur militibus.[b]

a *Nauar. cap. 27. n. 187.*

b *l. si fundus ff. locat. cu glo.*

Qō.2. ¶ Sed an hoc casu teneatur locator conductori soluere interesse damni emergentis, aut lucri cessantis, eo quod non fuit vsus eo toto tempore, ad quod conduxit, quia praeter intentionem locatoris videt id euenisse dicitur quod non tenetur. ¶ Idem quoque dicendum videtur de locatore: qui compellit ad soluendam integram pensionem domus locatae, conductorem eam relinquere coactum ob pestem, vel ob aliam iustam causam superuenientem ante diffinitum tempus, quia solum secundum Nauarrum pro tempore quo ea vti potuit, soluere tenetur.[c]

c *cap. propter sterilitatē cum annot. de locat.*

¶ Sed ne ex ignorantia significationis propriae terminorum contingat aliquem forte nouitium lectorem confundi: ideo praenotandum esse censeo primum, quod locatio importat concessionem factā personae rei ad vsum, conuenta mercede in pecunia numerata: & si aliud daretur non esset locatio, sed contractus innominatus. Conductio vero est personae, vel rei ad vsum acceptio interuentu pecuniariae mercedis. Ita quod conductor est, qui soluit pensionem: locator autem qui dat ad vsum rem modo dicto.[d] Si vero conductio fit respectu operis, qui ponit operas est locator, & qui soluit est conductor. Sed conductor rei vrbanae dicitur inquilinus, rusticae vero colonus nuncupatur.

d *l. 1 § si quis. ff. depo, t.*

¶ Insuper

¶ Insuper notandum venit, quod omnia quæ vẽdi possunt, possunt etiam locari exceptis seruitutibus prædialibus, vt iter, via, quæ locari nõ possunt.[e] ¶ Itẽ etiã seruitutes personales, quæ sunt vsusfructus bene possunt locari: sed non seruitus vsus solius, quia solus vsuarius ea vti potest, institutis de vsu & habitat. §. minus. e *glos. & lex. 1. loca re. ff loca.*

¶ Porrò inter quæstiones pertractandas hic primo occurrit illa, cuius meminit Corduba.[f] Vtrum possit dominus fundi fundum locare, boues, & pecuniam suppeditando agricolę vt vsque ad tot annos quotannis tantum tritici impendat, Qui quidem contractus Hispanice dicitur, *aboyar las tierras.* At quatenus explicatius fiat satis quæstioni, oportet referre hic modum, formámque communem, qua contractus hic solet iniri. Nã sic receptũ in vsu est, quod quidam dominus fundum possidet quindecim modios seminis capientem: quem alicui agricolæ locat hac conuentione, vt triginta modios per medietatem tritici, per medietatem ordei quotannis sibi impendat, subministratque ei boues ad culturam agri vel octo millia dipondiorum, quibus par boum emat, & pro huiusmodi vltra prædictos triginta modios, agricola pensurus est viginti modios quotannis per octo annos pro meditate in tritico, pro medietate in ordeo. Agricola vero retenturus est sibi boues hos, vel pecuniam octo millium dipondiorum perpetuo. Qõ 3. f *Cordub. in tract. de casib. consciẽt. §. 93.*

¶ De quo contractu aduertit Corduba, eum duobus constare contractibus, quorum primus est locatio agri quindecim modios seminis continentis pro triginta modiis, pro medietate tritici, pro medietate ordei. Qui quidem contractus ad sui iustificationem requirit vt dominus fundi sic locati perpẽdat, si ipse suis sumptibus, & labore eas terras coleret an ex eis puros triginta prædictos modios exciperet; vel eorum æquiualentiam deductis primo sumptibus, laboribus, & periculis, interuenturis vsque ad demessionem fructus, habita quoque consideratione quod quotannis, agri non æqualiter vberes afferunt fructus, accidit enim interdum in anno vix ex ipsis demeti, aut colligi semen, & sumptus: pręsertim cum coluntur quotannis

¶ Sed de secundo contractu inibi contento, dicimus

præ se ferre naturã permutationis, vel vẽditionis, & emptionis: quia subministrare agricolæ par boum, aut loco illorum octo millia dipondiorum non est liberalis donatio, neque mutuum: quia dominium boum, & periculum illorum transit in agricolã, neque reddere eos tenetur, neque eadem ratione apparet esse locatio. Nec propriè dicendus est talis cõtractus emptio: cũ non interueniat pecunia: licet aliquomodo ad permutationem reduci possit, quia boues, vel eorum valor pro redditu tritici pro octo annis videntur permutati.

¶ Sed tandem resolutoriè ad hunc secundùm permutationis casum dicimus quod quãuis contractus permutationis sicut etiam emptionis licite fieri soleant debitis obseruatis circunstantiis, & præsertim circunstantia de iusto pretio: sed in præsenti casu circunstantia iusti pretij non videtur seruari. Quare contractus non est licitus, quia permutantur boues valentes octo millia dipondiorum, vel ipsamet octo millia dipondiorum in pecunia pro centum & sexaginta fanecis tempore octo annorum soluendis, quas supra nominamus modios, quæ earũ pretio arbitrio boni viri computato pro medietate tritici, medietateque ordei quindecim millia dipõdiorũ valent. Vnde pretiũ boum vel eorũ valor, si sit octo millia dipõdiorum non est iustum pretium prædictarum centum, & sexaginta fanecarum frumẽti, quia est inæqualis permutatio: & quia vt supra diximus in permutatione transfertur dominiũ & quia res domino suo perit, ideo si permutatio hæc fuisset iusta, quæ certe non est, teneretur agricola etiam si primo anno boues interissent, nihilominùs redditus illorum octo annorum quotannis annuam pensionem soluendo integre soluere. Sicut emptus equus iusto pretio si sine culpa vẽditoris obiit, etiam si ad creditum fuit venditus, & esto statim primo mense obiit: tenetur emptor quia sibi perit & in potestate dominioque eius erat integre eius pretium soluere. Licet in foro exteriori, si statim obiit nonnihil præsumptionis est ante emptionem morbidum fuisse, sed in conscientia stamus soli veritati, & non præsumptioni. ¶ Et quoniam ad vsuræ materiam pertinet quæstio illa an liceat dominis agrorum, locationis augere pretium obligando se ad mutuam

ad mutuandum pecuniam pro sumptibus agriculturæ, & bobus emendis, ideo ibi expedietur.

Qõ. 4.

¶ Insuper & singularem illam quæstionem quam Corduba agitat quæstione. 103. Quoniam ad materiam locationis attinet hic intertexēdam duxi, an capellanus locare potuit bona suæ capellaniæ alteri pro tempore vitæ capellani? ¶ Breuiter igitur cum Corduba respondemus primo dicētes, ad casum, quod locatio facta de redditibus Ecclesiæ vltra triennium irrita est & nulla: huius sententiæ est Syluester. [g] & Couarrubias. [h] Et patet ex [i] extrauaganti ambitiose de rebus Ecclesiæ non alienandis: est etiam talis locatio vltra triennium contra intentionem Concilij Tridentini. Quia irritat locationes tales ad longum tempus, quamuis longum tempus secundum ius dicatur decennium, ita Concilium Tridentinum. [k]

¶ Sed an talis capellanus per totam vitam suæ capellaniæ locans alteri redditus excommunicationis sententiam incurrerit: controuertitur inter doctores. Dicendum est ergo quod quia secundum Caietanum [l] talis extrauagans ambitiose non valet, neque obligat: nisi secundum quod recepta est in vsu in diuersis prouinciis quātum ad pœnas, sic testante Nauarro [m] ideo non videtur in omnibus recepta quantum ad incurrendam sententiam excommunicationis, cæterū in diœcesi Toletana est recepta: & valet quantum ad irritationem talium locationū vltra triennium hancque practicam sequuntur visitatores.

¶ At verò ordines mendicantes vt patet in compendio suorum priuilegiorum hoc potiuntur priuilegio vt possint redditus suarum possessionum cum licentia suorum priorum prouincialium vltra triennium locare.

¶ Iam pecunia ecclesiastica voto vel iuramento non deputata, vt insumatur in bona immobilia, in magna quantitate an possit alienari sine solennitate: opiniones contrariæ sunt secundum Syluestrum alienatio, quæstione octaua Sed Corduba [n] sequitur opinionem Panormitani cap. nulli. de rebus ecclesiæ non alien. quam dicit esse veriorem, vbi Panormitanus habet quod talis pecunia ecclesiæ etiam in magna quantitate sine solennitate potest alienari, contra aliam opinionem asserentem, quod talis

Qõ. 5.

g Syluest. verbo alienat. q. 5. & locatio q. 2.

h Couar. in resol. li. 2. c. 16 n. 7. corol. 3.

i Extrauag. quæ incipit de reb. ecclesiæ non alien.

k Concil. Trid. sess. 25 ca. 2.

l Caiet. in Sūma. tit. excommunicat. c. 75

m Nauar. in Sum c. 27. nume. 150.

n Corduba in additio ad tract. de casib. conscient. q. 183.

talis pecunia si sit in magna quantitate sine solennitate alienari non potest: secus si sit in parua, sed tamē ait Corduba contra Syluestrum pecuniam magnam sine solennitate alienatam posse repeti per ecclesiam, & sic interim videtur tenendum.

Qō 6. ¶ Nunc vero celebris illa quæstio agitāda venit, vtrum locator agrorum propter sterilitatis euentum teneatur agricolæ, cui locauit remittere pensionem. Et vt à clarioribus procedamus. Primò dicimus, quod quando sterilitas fortuita, de hac enim loquimur, talis accidit: quā neq; fertilitas anni præcedentis, neque sequentis compensare potest, tenetur tunc locator agricolæ aliquam facere remissionem:[o] quamuis secundum Nauarrum[p] ad id non teneatur locator, eo solum quod fructus iam percepti damnificentur, surripiantur, aut pereant: quia id sterilitas dici non potest.[q] Sed addit Syluest.[r] quod secus est etiam in his casibus: quādo hæc damna accidere ante collectionem. Si erant colligendi fructus. ¶ Secūdo dicimus, quod de iure communi est quod non teneatur locator remittere aliquid pensionis: quando potest fieri compensatio anni fertilis cum sterili.

¶ Sed quænam sit hæc sterilitas fortuita propter quam pensio in locatione agrorum venit remittēda vel minuēda, opus est scitu, cuius intelligentia elicitur ex. l. ex conducto. §. si vis. ff. locat. s. quod sterilitas fortuita talis est, quæ contingit ex insolito calore, frigore, tempestate, terræmotu, magna alluuione, locustis, bruchis, & id genus aliis quæ absque aliqua culpa agricolæ eueniunt. Tamen bene hic aduertit Syluestr. loco citato quod si sterilitas non contingat casu fortuito: sed vitio & debilitate terræ secundum directo, nulla sit tunc remissio: vt quia vinum

Qō 7. coacuit, aut herbis segetes sunt corruptæ, quia hoc imputari potest colono, qui herbas non remouit. Et idem dicitur, si soluatur certa species: quia licet non sit propriè locatio, tamen quoad hoc idem est iudicium.

Qō 8. ¶ Deinde iam ad quæstionem plenam opinionibus accessimus, quænam sit & quanta illa sterilitas, propter quā venit facienda pensionis remissio, nam Syluester loco supra citato enumerat hic quinque opiniones. Et ad hanc resolutionem quam Nauarrus[s] visus est amplecti, tādem accedi-

[o] c. propter de locat. l. ex conducto. § si vis. ff. loca.
[p] Nauar. capit. 17. num 187.
[q] l. dānū. C. de locat. & l. ex conducto. §. si vis. ff. locat.
[r] Syluest. verbo, Locatio. q. 13.
[s] Nauar. Sum. Lat. c. 17. nu. 108.

accedimus, scilicet quod ea sterilitas verius, & proprius dicitur talis, quæ pensionem remittit, quam conuentio partium aut consuetudo, vel communis opinio regionis probat. His autem cessantibus, illa opinio Bartoli in d. §. si vis venit eligenda, cui subscripsit Ioannes Andreas in cap. propter sterilitatem, scilicet quod ista sterilitas est illa quæ est tanta, vt ex tribus partibus, quę communiter colligi solent, vix duæ tantum colligantur, vt si solent colligi quindecim modij frumenti, & non colliguntur nisi decem, quo casu si prædium erat locatum tribus aureis, duo soluantur.

¶ At vero in Lusitaniæ regno testificante Nauarro sic lege sancitum est, ꝙ in huiusmodi conductionibus agrorum quando nulli fructus extiterint, nullam pensionem soluat agricola. Et quando aliqui fuerint, quamuis pauci sint, integram soluat, aut omnes fructus domino relinquat, de illis semente deducta, si est prædium ab eodem satum alias nihil.

¶ Cæterum iam de iure compensandam esse sterilitatē vnius anni cum fertilitate alterius esse diximus, sed quādo id fieri debeat non satis inter doctores conuenit. Nam aliqui dicunt, quod tunc sterilitas vnius anni compensanda est cum fertilitate alterius, cum in præcedenti anno aut sequenti plus solito colligitur. At Nauarrus loco citato verius esse censet, quod sufficiat, vt colligatur tātum quantum pacto, aut consuetudine ad id constitutum est, aut si plus solito tertia pars colligatur; quia tunc non fiet remissio: sed fiet recompensatio cum fertilitate anni præcedentis immediatè, vel sequentis, si in aliquo eorum sic collectum est durante locatione eadem, quia si ad sterilitatem sufficit vt in tertia parte minus solito colligatur, sic vt non fiat remissio, sed compensatio, satis est si in anno præcedenti, aut sequenti annum sterilem, tertia pars vltra solitum colligatur, neque Nauarrus ponit in hoc differentiam vllam quod pensio sit soluenda in pecunia numerata, aut in alia quauis re.[t] Qō. 9.

¶ An verò prædicta lex de remittenda, vel diminuenda pensione propter sterilitatem, exceptionem habeat, in locatore & conductore quando sunt socij partiarij? dicitur vtique hic sit exceptio: quādo sunt socij partiarij tam Qō. 10.

lucr

t *l. illud. ff. ad leg. Aquil. & cap. 2. de translat. prælatorum.*

lucri; quam damni, itaque conductor tunc diuidit cum domino rei locatæ lucrum, aut damnum, id est tunc non fiet remissio vt bene notat glossa in dicto capit. propter sterilitatem, & secundum Ioan. And. & Panorm. in d. cap. propter.

¶ Sed neque in pensionibus rerum, quæ in longũ tempus in decem vel plures annos, aut in vnam, vel plures vitas conducuntur, & locantur habet exceptionem lex sterilitatis, quia tunc remissio locum non habet, neque locator pẽsionem solitam sibi dari remittere tenetur, etiam si maior pars rei sic ad longum tempus locatæ pereat etiã casu fortuito modo non tota pereat.[v] Hoc autem verum est in casu duntaxat vbi modica pensio exsoluitur potius ad recognitionem dominij directi, quam ad solutionem fructuum, quando vero tanta esset pensio exoluenda quæ fructibus responderet, quando tantundem soluitur, quã si ad modicum tempus conduceretur, tunc in hoc casu secus esset, quia hic prædicta remissio pensionis facienda veniret, & huius ratio est, quia hic emphyteuta siue conductor non tam soluit pensionem ad recognitionem dominij directi, quam ad fructuum compensationem iuxta communem opinionem, quam vt citat Nauarrus, sequitur Ias in l. 1. C. de iure emphyt. num. 2.

v l. 1. C. de iure emphyteut.

¶ Tertio vt diximus non habet locum remissio propter sterilitatem, quando secundum Syluestr.[x] sterilitas ex vitio, aut tenuitate agri venit, in quo multa copia graminis sementem suffocans pullulat, quia hoc vitio, & incuriæ agricolæ non repurgantis agrum ab herbis, & zizaniis ascribendum venit.

x Syluest. verbo Locatio. q. 13.

CAPVT L.

¶ Adhuc de locatione, scilicet an ratione fertilitatis augenda sit eius pensio, & quid quando casu fortuito, vel culpa sua, vel conductoris locator operum omisit operari, & de quæstione celebri, an liceat locare gregem ouium cum conditione, vt ex fructibus reddatur integer.

HAnc locationis prosequendo materiam quærendum e contrario nobis superest, an si fertilitas augeatur, pensio

pensio prouentus, aut locationis sit augenda, & videtur quod sic à contrario sensu. Nam si propter sterilitatẽ pensio venit remittenda, quare propter fertilitatem contingentem non erit augenda. ¶ Igitur pro illucidatione quęstionis sit assertum primum. f. quod pensiones prouentus, aut locationis non sunt augendæ, ex eo quod fructus ad maiorem valorem peruenerint, aut propter hoc, quod per industriam coloni conductoris in maiorem copiam excreuerint, quia id suæ industriæ debetur, quia sua industria non debet ei damno esse, sicut neque etiam non est augenda pensio, quando fertilitas ex fœcunditate agri euenit sicut etiam econtra nõ fieret remissio propter negligentiam coloni, vel si parum valerent fructus.[a]

¶ Secundum assertum sit si fertilitas augeatur casu fortuito, vt si quia alia molendina sunt destructa, ideo molendinum meum tibi locatum, plus tibi fructificat, teneris augere mihi pensionem locationis pro rata aucti fructus: vnde si in hoc casu ex molendino conductor, quinquaginta percipere solebat, & quia reliqua molendina vicina destructa sunt, hoc anno centum percepit pro rata pensio augeri debet: sicut etiam pensio ob sterilitatem casu fortuito euenientem diminui solet quia contrariorum eadem est disciplina.[b]

¶ Insuper hic consequenter & illa explicanda est quæstio, quando quis locauit operas suas alteri, neque stat per ipsum, quin soluat, sed per conductorem eius stat an non obstante hoc, conductor teneatur soluere mercedẽ: quæstio est in qua non satis conueniunt Syluester, verbo, Locatio, quæstione duodecima, & Nauarrus summa latina, capitulo decimoseptimo, numero 198. Nam Nauarrus sine limitatione & absolutè ait diarium persoluẽdum esse operario conducto, etiam si casu fortuito contingenti ex parte personæ conductoris operari omisit. At Syluester loco citato,[c] ait hoc esse verum absolutè in foro exteriori, sed in conscientia non esse verum quod conductor casu fortuito impeditus, operario ob id omittenti operari, stipendiũ soluere teneatur, nisi quando talis operarius conductus, quando conductus fuit, si ille eum non conduxisset, diarium, id est stipendiũ diurnum alibi tepe- tisset & quidquid dicat Nauarr⁹ de hac limitatione quod non

a l. ex cõducto ff. eod. tit.

Qõ 1.

b iuius sententiæ communis est assensus. c. hospitiolu. 32 l 1 de his qui sunt sui vel alieni iuris gl. in l. si merces ff. eod. Panorm. in ca. propter. & Syluest. verb. Locatio. q. 14.

c ff. locat. l. sed addes. §. cũ quidã. & si vno §. cum quidã. ff. eod.

non videtur sibi iure probari, & quidquid sit de foro exteriori, tamen in foro conscientiæ æqua talis limitatio Syluest. videtur propter rationes superius à me allatas in quæstione de commodante patiente tantundem damni ante tempus repetente commodatum à patiente etiam damnum,& ratio potissima, quæ mihi opinionem Syluestri persuadet,est,quia restitutio in conscientia, & solutio ordinantur ad compensandum damnum. s. ad compensandum secundum Diuum Thomam,id minusquod quis habet de eo quod debebat habere, sed sic est quod talis locator tempore quo conductus est, si iste non conduxisset eum, nihil erat lucraturus, quia vt supponimus cum Syluestro stipendium in alio loco non reperisset. Ergo in hoc casu nihil minus habet ex eo, quod debebat habere, ergo nihil à conductore casu fortuito impedito in conscientia est sibi restituendum. Secus secundum Syluestrum si in alio loco stipendium reperisset,quia tunc sibi suum soluetur in hoc casu stipendium.Sicut etiam stipẽdium soluendum venit ei, si ipse paratus est ad præstãdas operas, quas locauit, si culpa, vel dolo conductoris eas non præstat.

¶ Sed quid si per locatorem.i. per operarium stetit quo minus operas conductori præstaret. ¶ Ad id dubij respõdetur primo cum Nauarro c.197.n.17. quod si operarius promisit pro diario,pro altero laboraturum,& dolo, aut culpa sua id non præstitit tenetur damnum conductori, ob id acceptum restituere.[d]

¶ Secundo dicimus cum Syluestr.quod si talis locator operum casu fortuito, & non culpa sua fuit impeditus: remittetur tunc pensio pretij,seu stipendij, pro rata temporis quo fuit sic impeditus,[e] neque tenetur ad interesse.

Qõ. 3. ¶ Sed quid si iste locator casu fortuito, sine culpa sua impeditus iam inchoato opere, fecisset aliquas expensas ad se præparandum,& casu fortuito impediatur?¶ Respondet Syluester,[f] quod repetet illas expensas quas fecit propter hoc, à conductore, [g] de eo qui parauerat ire ad locum,& fuit impeditus tempestate,& licet dictum sit quod remittitur pensio quando stat per locatorem impeditum casu fortuito quominus operas locatas præstet, tamen

d *arg. l. si. ff. ad leg. Rhodian. de iactu. & d. l. sed addé. §. cũ quidã.*
e *l. si vno. ff loca.. §. Item cum quidam.*
f *Syluester verb. Locatio. §. 2.*
g *pecunia in princ. ff. de cond. ob cau.*

men hoc non habere locum in aduocato ait Syluester, quia non repetitur salarium acceptum ab hæredibus aduocati eo moriente. l. 1. ff. de va. & extraord. cogen. ¶ Idem quoque de habentibus officium publicum dicendum est quod de aduocato. l. laboribus. § de illo. ff. de vsufructu. & l. diem functo. ff. loc. & l. diem functo. ff de offi. asse. item fauore libertatis l. cum hæres. §. stichus. ff. de stat. lib. & sic tene, nisi consuetudo aliter haberet. Vide Syluestr. verb. familia. §. 2.

¶ Sed quoniam singula notatu digna, quæ inter doctores sparsa reperiuntur, hic congerere decreuimus: iam de illa quæstione ab hanc materiam pertinēte, cuius meminit Metina, [h] meminisse quoque nos oportet, an qui locat boues, mulas, oues, possit obligare conductores ad reddendum boues, vel animalia sic locata sana. Qō. 4.

[h] *Metina instr. conf. fol. 149. de cōtractib. societatis. §. 27.*

¶ Metina igitur censet circa hanc quæstionem, quia de natura locationis est, quod res locata locatori, (quia dominus eius est) pereat, & non conductori, quando in culpa leui eius deteriorationis, aut interitus nō fuit, ideo si locator conductorem agricolam velit obligare ad animalia illi locata libera & sana reddenda vsuram committit, quia in hoc casu conductor agricola nihil pro interitu sine culpa, tenetur restituere, & sic puto tenendum esse. Licet Sotus in de iustitia, & iure videatur insinuare oppositum dicens eum qui locat equum, & timet maxime vexandum à cōductore posse pacisci cum illo: vt sibi reddat eum sanum, quod ego satis securum esse non puto: nisi in casu forte quo æquiualenter ad assecurationem equi locati, quam conductorem cogit subire diminueret de pretio locationis equi, casu quo verisimiliter timeret equum valde vexandum in itinere, vel occidendum.

¶ Hinc iam patet quid sit dicendum ad illam quæstionem: quā frater Iosephus in suis floribus Theologiæ proponit vbi agit de vsura ratione locationis, vbi quærit an liceat alteri locare iumenta, aut boues sub ista forma, accipe bouem conductum à te ad colendum agrum quatuor ducatis: hac lege, & cōditione vt alium bouem eiusdem ætatis, cuius est modo hic, reddas: audacter ait, & bene esse hunc contractum absque dubio vsurarium. Quia tales negotiatores Hispanice *renoveros* vocantur quia Qō 5.

vltra sortem petunt boum renouationem. Vnde iste contractus æquiualet mutui contractui, quia perinde est ac si diceres, accipe bouem mutuatum, vt alium maioris pretij, ac valoris reddas, quia cum bos laborando moderate, locatori deberet deteriorari, & perire si periisset, id periculi appretiabile pretio conductorem facit subire.

Qō.6. ¶ Præterea hic iam de illa quæstione de qua rogatus sum ab amico in noua Hispania: respondere cogor, quia frequens est contractus in noua Hispania, vtrum liceat locare oues, vel capras eo pacto, ac lege; vt conductor earum soluat tantam pensionem, & vltra hoc se obliget ad illum numerum ouium sibi locatarum sustentãdum, supplendumque, & reficiẽdum ex fructibus & fœtibus ouiũ, si forte aliquæ de illo numero interierint: taliter quod tot oues renouatæ locatori reddantur etiam si perierint quot tradidit in locatione, vltra annuam pensionem locationis. Et quidem Medina hunc contractũ videtur damnare, quia expresse meminit ibi de locatione ouium fructificãtium: quas in locatione periculo locatoris & domini locandas esse ait: alias esse vsuram. At in contractu hoc in noua Hispania valde recepto oues locatæ non pereunt domino, & locatori: sed potius conductori, qui ex fructibus & fœtibus nascentibus, qui ratione locationis sibi debentur obligatur eas reficere eumque numerum integrum, & sanum reddere, sed prædictus mihi familiaris licet damnaret hunc contractum in locatione boum, quia non fructificant, sed aiebat posse sustineri in locatione ouium, quia fructificant, ac per cõsequens numerus ouiũ in parte deficiens inde poterat suppleri. Sed in cõtrarium est quod cum isti fructus conductori ouium ratione pretij, quod pendit pro conductione sint debiti, si ex debitis sibi fructibus cogitur reficere numerum ouium pereuntium: iam oues locatæ non domino locanti eas: sed conductori earum perirent, quod est contra naturam contractus locationis, vbi res locatæ nisi intercedat leuis culpa conductoris, locanti domino pereunt, sed ex alia parte durum esse videtur damnare contractum hunc tam toleratum ac vsu receptum in noua Hispania inter religiosos etiam.

¶ Igitur licet non adeo liqueat quid sit dicendum, & quomodo

quomodo contractus hic possit saluari, tentabo tamen circa hoc meam sententiam saluo eorum qui me docere possunt meliori iudicio dicere.

¶ Dico igitur primo quod si re vera, ita in hoc contractu eueniret, quod tam magna pensio exigeretur à conductore pro locatis ouibus, quod talis pensio æquiualeret fructibus, & fœtibus ex ouibus à conductore percipiendis, tunc patenter esset iniustus contractus: vbi vltra pensionem conductor astringeretur sanum & incolumen reddere sic locatum numerum, illum supplendo, & reficiendo, ex fœtibus sibi pro locatione iusti pretij debitis & hoc probant sufficienter rationes pro hoc factæ, & hoc est quod voluit insinuare Metina dum damnat hunc contractum.

¶ Secundo dico directe ad contractum qui dicitur vsu receptus in noua Hispania, quod non potest sustineri in conscientia: nisi forte locans oues tãtum remittat de pretio pensionis pro locatione soluendæ sibi à conductore, quãtum iuste alias posset plus exigere, ita quod talis pars sic remissa æquiualeat oneri, & grauamini, quod conductor sponte, & voluntariè se offert subire, scilicet assecurandi numerum ouium sibi locatarum, earum pereuntium numerum ex fœtibus sibi nascentibus supplendo, Quia hic non videtur intercedere inęqualitas, nec volenti sic contrahere fit iniuria. Nam si iniuria aliqua hic interueniret esset ratione obligationis sibi impositę supplẽdi numerum pereuntium ouium. Sed hæc obligatio cum sit extimabilis pretio recte sibi recompensatur vt supponimus per extenuationem pretij iusti maioris, quod pro locatione tali poterat alias exigi iuste à locante, si id obligationis, & grauaminis conductori non imponeret, sicut dicunt aliqui doctores licere alicui mutuare vt iusto pretio mutuatarius molat suum triticum in suo molendino, scilicet mutuantis, si aliquid de pretio molituræ, si demat pro illa obligatione, qua se obligat mutuatarius vltro se offerens ad molendum in molendino mutuantis: sic in prædicto casu dicunt aliqui euenire, scilicet quod si ad id non obligarent domini conductorem longe plus pretij iusti pro locatione ouium possent iuste exigere, quod an ita sit ipsi viderint.

Nam arbitrio bonorum virorum, & prudentum, expertorumque hoc est librandum.

Qō. 7. ¶ Adhæc & alium casum ibi supradicto loco fol. 149. adducit Metina vbi dubitatur inquit, an si veniat quispiam agricola egestate oppressus ad me vt locem sibi bouem, quo quidem boue ego careo, An possim ei erogare. 20. aureos dicēs: En tibi do boué. quia do tibi 20 aureos, quibus possis eum emere, verum tamen daturus est mihi tantum duos aureos pro locatione bouis, reddésque mihi post locationis tempus, horum. 20. aureorum capitale saluum. An iste contractus liceat.

¶ Solutio est in procinctu, quod nullatenus licet, quia non vacat magna vsura, quia hic neque talis bos suppetit locanti eum, neque agricola eum emit, vel si agricola ex 20. aureis prædictis eum emerit obligabat agricolam taliter cōtrahens, vt agricola eum reddat sanum, ac perinde accidit in hoc contractu, ac si contrahens mutuaret, vel diceret: En tibi mutuo 20. aureos & pro eorum mutuatione, daturus est tantum, quod vsura est patens.

Qō. 8. ¶ Vltra hæc contingit circa hāc materiam dubitari an conductor possit alteri rem sibi conductam locare, adhoc respondet Panormitanus, [i] quod potest quidem conductor rem à se conductam alteri locare, nisi in duobus casibus. primo nisi aliud sit conuentum inter locatorem, & conductorem, secundo nisi propter hoc alteri fiat præiudicium, vt si personæ inhonestæ, vel insolenti locaretur, vel inuitis sociis secundum communem opinionem.

Qō. 9. ¶ Interseri hic solet & quæstio hæc quæ vsu accidere potest, an domus propinqua alicui magistro, vel lectori, possit locari alteri huiusmodi lectorem in suo officio impedienti, & videtur quod sic: quia quisque potest vti iure suæ domus eam locando, cui vult. Breuiter igitur ad quæstionem responsum accipito, quod in tali casu domus propinqua non potest locari alteri impedienti puta fabro ferrario vel alteri lectori, ita vt inuicem voces confundantur, & si sic fieret prior inquilinus posset alium expellere, [k] sed dico in arbitrio iudicis est iudicare quis talium inquilinorum sit expellendus consideratis circunstantiis & his quæ ad æquitatem pertinent & hoc est æquius.

i Panor. in c. 1. inter dilectos, de fide instrum. & habetur etiam l. nemo. C. locati.

k l. vnica C. de stud. Vrb. Rom. & c. pridem. 15. q. 2. Bar. l. 1. ff. de ol. magistrat.

¶ De

CAPVT LI.

¶ De casibus in quibus inquilinus potest amoueri à sibi locata domo, & an liceat locare domos meretricibus, vel vsurariis, & an clericis liceat locare operas suas pro diuinis officiis exercendis, & quo tempore anni pensio locationis sit soluenda.

VT ad absolutionem huius materiæ de locatione properemus, reliqua quæ nos manent dubia, nunc dissoluere contendamus, primo ex iure eliciendo casus in quibus colonus, seu inquilinus cui in certum tempus domus locata est, ante præfinitum tempus possit ab ea amoueri. Sunt enim quatuor casus in quibus hoc fieri licet, [a] primus quando in longum tempus, scilicet in decem aut ad minimum in quinque annos locata fuit domus, & conductor in duobus primis annis pensionem nō soluit, aut quando in minus tempus locata est & die præstituto non soluit neque celeriter satisfacit: [b] tamen qui non soluit per dictum biennium in primo casu audiendus est, si paratus est soluere, [c] si tamen alius casus de sequentibus non est.

a cap. propter §. 7. cum glo. de locat.
b l. ædem. C. de loca. & c. propter. §. 1.
c l. quæro. ff. locati.

¶ Secundus casus est cum dominus locans domum, ad suam habitationem propter aliquam necessitatem superuenientem post: ea opus habet si tamen commode sibi aliter prouidere potest non dicetur necessitatem habere, quæ tamen superuenire potest locanti, qui aliam domum non habet: quando locat, secundum Nauarrum cap. 17. num. 193. contra Syluestrum verbo locatio. quæstione. 9. vbi Syluester ait quod si locans domum tempore locationis aliam domum non habebat etiam si superueniat necessitas, nō poterit expellere inquilinum, quia tunc imputabitur sibi in cuius gratiam allegat. ff. locat. leg. si quis domum. § huic subiūgi. At vero Nauarrus ait quod si tūc tempore locationis locans suam domum degebat cū alio & postea vxorem duxit, cum qua separatim viuendum est sibi, poterit expellere inquilinum, & hoc videtur magis æquitati accedere quidquid sit de rigore iuris.

¶ Tertius casus est quando domus indiget reparatione, qua tempore locationis non indigebat, vt in dict. cap. propter. Sed in hoc casu sicut in præcedenti secundo fiet

recompēsatio ad ratam temporis, [d] & ea reparata inquilinus potest petere se reponi in ea per glos. & textum. ff duo. ff. vti possi. §. cum inquilinus Igitur in hoc casu vt diximus remittenda est pensio, vel locator prouidebit de alia domo æque idonea l. cum plures. ff. eo. tit.

d cap. propter. §. 7.

¶ Quartus casus est si conductor peruerse conuersatur in domo sibi locata etiam sine læsione domus, vt quia ibi meretrices, desides quosque & lenones & id genus homines vitiosos recipit, tuncque locans nihil conductori de pensione remittere tenetur secundum Hostiensem, & Nauar aut si male vtitur domo cum damno illius, intra cubicula sues inducendo, arbores inscindēdo, agrū debito tempore non colendo, & tunc dominus remittere de pensione pro rata debet: potest tamen damnum in iudicio, & interesse petere, ita Panormitan. Ioan. Imola & Hostien. in dicto cap. propter. & sic concordantur. l. eadem, & caput propter. quę videntur contrariari.

¶ At Alexander Imo. consil. 126 addit. 5. casum, quando scilicet conductor iurauit omni anno soluere, & cessat vno anno soluere l. si quis maior. C. de transact. & hoc communiter secundum doctores in d. l. tenet in omnibus contractibus iuratis.

Qō. 1. ¶ Deinde illi quæstioni in hoc loco satisfaciendum est, an qui aliquam rem propriam ecclesiæ in emphyteusim temporariam aut perpetuam habet, & pēsionem non soluit, ipso facto eam perdat. Respondetur, quod diffinitio est iuridica contenta cap. potuit. de locat. quòd conductor in casu quæstionis ipso facto eam perdit si per biennium pensionem soluere cessauerit, nisi celeritate solutionis mora purgetur.

Qō. 2. ¶ Sed quando purgetur ista mora non satis conuenit inter doctores: nam Innocentius, & Ioan. And. [e] & Bald. Spec. tradunt istam moram purgari: si ante citationem vel statim post eam sine alia dilatione soluit debitor ecclesiæ dictam pensionem.

e c. potuit de locat.

¶ At vero glossa, & Cardinalis in d. cap. potuit, potius censent in hoc casu, scilicet, quando mora celeritate solutionis purgetur, vel non, relinquendum esse arbitrio iudicis qui pensatis circunstantiis hoc iudicabit, & hoc verius esse videtur secundum sententiam Nauar. [f]

f Nauar. c. 17. nu. 192.

¶ A

¶ At quid si prædium, quod quis sic in emphyteusim habet, sit alterius personę priuatę, & nõ ecclesiæ, an amittatur tale prædium ob non solutionẽ? Respondetur quod non perditur ob non solutionem pensionis ante triũ annorum lapsum. Veruntamen mora solutionis purgari non potest propter maius temporis spacium quod ad talem solutionem faciendam præstatur.[g] Qõ. 3.

¶ Sed si dominus prædij debet tantum emphyteutæ, quantum sibi debetur non perdit rem emphyteuticam: & hoc propter cõpensationẽ quæ solutionis vim habet.[h] g l fin. C. de iure emphyt. h arg. c. fi. de possess.

¶ Præterea, licet hic mihi placeat illam inserere quæstionem, an liceat locare domus meretricibus paratis ibi ad meretricãdum, quàm longe lateque prosequitur Nauar.[i] Sed tamen non est animus eã prolatare: sed potius sub his pũctis strictim coarctare. Unde dico primo, quòd licet potestati publicæ permittere, vt in aliqua ciuitatis parte sint meretrices secũdũ D. August. in libr. de ordine, prout refert D. Thom.[k] dicens, quod, vt Deus permittit aliqua mala: quo maiora vitentur, vel maiora bona sequãtur, ita potestas humana imitãs eum id facere potest. Qõ. 4. i Nauar. Sum. Lat. cap. 17. n. 194. k Thom. 2 2 q. 10. art. 2.

¶ Secundo dico cum Nauarro, quod licet permittere lupanaria ratione iam dicta. Sed nõ eo modo quo alicubi permittuntur, videlicet constituendo eis patronos, & locando domus carius, quàm locarentur honestis, eò quòd magis lucrantur, quam illæ, & recipiendo aliquã turpis lucri partẽ, quia hic modus est participandi lucrũ ex peccato proueniens, & quia authore Caie. supra d. art. 2. non licet permittere peccatum hac ratione vt participet quis inde lucrum procedẽs. Sed dico forte sicut meretrix post patratum peccatum licite pretiũ accipit: ita licite pro domo illi locata in loco permisso citra cõsensum illius peccati licebit locanti id pretij recipere contra Nauarrum, qui hic adhuc in sua opinione videtur persistere, quam supra sufficienter refutauimus: vbi nitebatur defendere, quod meretrici in conscientia post perpetratum peccatũ non liceat pretium suæ turpitudinis tanquam ex debito legali sibi debitum accipere, aut exigere.

¶ Tertiò cum Nauarro asserimus, quòd non licet locare meretricibus domos in ea parte ciuitatis, in qua ciuitas non permittit eas habitare: quia talis sic locãs legem, & consuetu-

& consuetudinem iustam transgreditur cōtra caput quæ contra mores. 8. dist.

¶ Quartò dico, quod licet Nauarrus ibi afferat difficile defendi posse quod non peccat mortaliter, qui facit, vel locat domum meretrici ad meretricandum etiam in ea parte ciuitatis, in qua permittitur habitare propter multa argumenta apparentia quæ ibi accumulat, sed quia contrarium seruat consuetudo totius fere orbis Christiani, & quia prædictum dictum Diui Augustini ab omnibus receptum vix potest permitti sine domuū locatione, & quia in Vrbe Romana sciente & patiente Papa cōsueuerunt locari domus meretricibus, & cōfessarij absoluunt, & semper absoluerūt locatores earum sine proposito abstinendi à tali locatione, & quia ad cōtraria argumenta, quæ iudicio Nauarri vrgentissima sunt, responderi potest talia argumenta militare, & conuincere contra illum, qui locat tales domus eo fine principali, vel minus principali, vt meretricentur: non autem contra illos locatores: qui illis locant domus ad viuendum tantum cū vera displicentia coram Deo meretricij & artis meretricandi, ideo cōtrarium, scilicet quod liceat locare illis domus, quod sine scrupulo affirmat Maior: [1] non audet Nauarrus damnare propter prædicta, & quia hoc significari videtur de vsuris, quatenus vetat locari domos vsurariis ad fœnus exercendum; & quatenus non vetat locari indigendis, sed tantū alienigenis, quamuis replicari possit, inquit, probari quidē ibi quod permittitur locatio vsurariis indigenis ad fœnus exercendum in foro exteriori, nō tamen quod liceat locare in interiori consciētiæ, de quo agimus. Vnde hæc intelligētia replicæ Nauarri est vera, nam in foro conscientiæ si confiteamur modo prædicto licitum esse locare domos meretricibus: non subinde sic concedere cogimur licere in conscientia locare domos vsurariis: quia hoc genus artis vsurariæ semper vergit in detrimentum temporale tertij. At meretricium, nō tam vergit in detrimentum temporale tertij alicuius inuiti, & quia permittitur eis ad euitanda grauiora carnis peccata, propter quæ Deus illas vastauit ciuitates.

[1] Maior. in 4. dist. 15. q. 35.

¶ Tandem Nauarrus contendit probare, quod magis expediret non permittere lupanaria. Sed credo simplicibus

bus adolescentibus expediret hæc spectacula lupauariũ, quia ignorantes sunt, non videre. At quod non dxpediat permittere ea pro iã effrænatis, & ad abominabiliora eorum vitia, in quibus iã propensi sunt vitanda, non satis probat. Sicut neque satis probat, quod non liceat permittere patronos: non quidem pro patrocinando meretricũ pecccatis: sed ad defendendas eas ab iniuriis, & ad explorandum, an aliqua earũ sit infecta morbo gallico, aut aliis contagiosis morbis: ne permittatur meretricari cum periculo inficiendi ad eam accedentes, & vt expellatur.

¶ Tandem concludit Nauarrus pessimã esse permissionem, qua caupones intra domus suas vel in tuguriolis contiguis permittũt meretrices, quo plures eo diuertant, quia non fit authoritate publica, & est mixta participatio. Condemnátque Nauarrus factum quærendi lucrum vel tributum ex meretricio, & fædis meretricum operibus.

¶ Præterea iuxta supradicta, dicendum etiam apparet, scilicet quod res venalis locari non potest extimata periculo conducentis, quoad perditionem, & deteriorationẽ: sed id videtur fieri in fraudem vsurarum, quia res extimata intercedit loco pecuniæ:[m] nec est vera locatio, quia in locatione periculum rei manet apud locantem, non apud conducentem. m l. si vero. ff. solut. matr.

¶ Veruntamen locari possunt fructus decimarum intra triennium, tamen ad annuum censum laicis, secundum Panor. in cap. etiam de locatione, & conductio. Qõ. 5.

¶ Sed dubium hic non sub silentio prætereundum hoc est, an liceat clerico locare operas suas pro diuinis officiis dicendis. Solutio igitur quæstionis tribus punctis absoluitur, primò dico pro rebus temporalibus ecclesiasticis, vt pro officio œconomi ecclesiæ in temporalibus tãtum licet recipere stipendium.

¶ Secundò dico, pro diuinis officiis dicendis ex officio non licet sacerdoti suas locare operas, quia cum spirituales sint huiusmodi operæ, simonia esset pro labore earũ intrinseco aliquid accipere.[n] Imo neque cæci ad ecclesiarũ valuas recitãtes orationes pro eis loco pretij, possunt accidere temporale, sed bene gratiis loco eleemosynæ sibi porrectum. n cap. tuns in Ecclesiæ de Simon.

¶ Tertio dico clericus potest pacisci cum aliquo vt

moretur ipse in aliqua ecclesia ad celebrãdum ibi diuina pro illo, ita tamẽ quod intentio non dirigatur ad diuinas sed ad mãsionem, quã ibi facit, vel ad obligationem temporariam, quam subit obligando se per aliquod tempus, o cap. ad vel ad damnum quod ob moram patitur.[o] ¶ Neque rectores ecclesiarum possunt sub annuo cẽsu sibi reddẽdo, locare alicui sacerdoti iurisdictionem, vel potestatem dispensandi sacramenta, quia aperta est simonia, licet pro obligatione, qua se sacerdos obligat pro anno, hæc subire munia possit ei consignari stipendium.

o cap. ad quæstio. nes de rer. permutat.

Qõ. 6. ¶ Ad hæc quæstio est scitu digna, an merces locationis, & quælibet alia pẽsio sit soluenda in principio, vel in fine anni. Circa quam quæstionem glossæ in. §. penultimo instituta de inutil. stipulationibus, & in l. 1. C. quando dies leg. ced. continent sententiam hanc, quæ in his versibus explicatur.

Annua si debes tunc inspicies caput anni,
Anno si debes in fine tenebetis anni.

Circa quam quæstionẽ varie loqui doctores ait Nauarrus.[p] sed ipse sequitur sententiam Syluestri verbo locatio quæstione 5. quæ est Panormit. cap. propter sterilitatem, scilicet quod in primis conuentio partium circa hoc est obseruanda, & ea deficiente, cõsuetudo regionis venit attendenda, & eis deficientibus, regulariter soluenda est in fine anni quando vnica solutio est faciẽda, & tempus ponitur causa differendæ solutionis vt resoluit Iason:[q] & hoc regulariter dictum est, soluendam scilicet esse in fine anni: nisi ex causa propter quam datur, & ex persona cui datur, & ex aliis circunstantiis aliud esse faciẽdum coniiciatur secundum Panormitanũ tenentem cum cõmuni in d. cap. propter. de locat. & satis in cap. peruenit. de arbit. vbi notat differentiã inter soluere annuatim : & in omni anno, quia qui tenetur soluere annuatim, in principio anni tenetur: qui vero in omni anno, in fine anni debet, sed tu teneto resolutionem hanc Syluestri & Nauarri.

p Nauar. c. 17. num. 198.

q Iaf. in l qui hoc anno. ff. de Verbo.

Qõ. 7. ¶ Sed hic dubium incidit quoque, an inquilinus, vel conductor propter superueniente probabilem necessitatẽ dimittere possit domum conductam etiam contra voluntatem domini. Panormita. cap. propter sterilitatẽ, cũ huius meminerit quæstionis, ait, posse quidẽ in hoc casu

dimittere

dimittere domũ sic conductam, & sic in conscientia videtur esse seruandum: licet in foro contentioso aliter fieret, quia hoc innititur æquitati, maximè qu locator paruum aut nullum, inde reportat damnum, vt mihi videtur.

CAPVT LII.

¶ *De locatione operarum vbi augetur labor & de locatione rei vitiosæ, de locante cameram in naui, vel domo ad custodiam rerum, si inde aliquid pereat.*

ADhuc licet abundè circa hanc materiam dixerimus: non tamen officio nostro faciemus satis: si multa, quæ perstant dubia scitu necessaria hic tacuerimus, ideo adhuc quæritur an si locator operum conuenit cum conductore, quod certo pretio inseruiet familiæ vel monasterio, puta in officio Barbitonsoris, aut medici, si augeatur numero familia, aut conuentus, an pro eodem pretio teneatur eis inseruire.

¶ Ad hanc quæstionem hæc communiter veniunt dicenda vltra supradicta: primum quod siquis verbi gratia, locauit operas suas patrifamilias ad coquendum panes, vel lauandum pannos pro tota familia determinata, vt puta pro. 40 personis: aucta familia, vel diminuta augendum, vel diminuendum est pretium.

¶ Si verò numerus erat indeterminatus, vt sunt cõuentus religiosorum vbi aliquando sunt plures, aliquando pauciores: non augebitur, neque diminuetur salariũ, licet plures, vel pauciores sint, facit capite quanto de censibus, & Panormitanus ibi. Si tamen sic locans operas nimis grauetur per iudicis officium sibi prouidebitur, sed in conscientia non tenebitur prouidere tantæ multitudini. Et è conuerso nec conuentus tantum soluere: si notabiliter numerus religiosorum diminuatur, quia cõtrariorum eadem est disciplina.

¶ Sic etiam hinc colligitur, quod si Petrus conuenit cum Paulo, vt certo pretio molat pro se, & suis hęredibus in perpetuum, si processu temporis hæredes Pauli multiplicantur, quasi in infinitum, secundum Hugonem nõ tenetur Petrus pro eodem pretio admittere ad molendum, quia non videtur Petrus de hoc cogitasse, quãdo se obligauit.

gauit. Et hæc opinio in conscientia est æquior, licet Albericus [a] dicat, locatorem teneri ad hoc de stricto iure, pro prima tamen nostra opinione facit. l. si quis in vna. ff. de peri & com. rei venditæ.

a *Auth. col. 19. C. de sacros. eccles.*

¶ Præterea accedit & ad hanc materiam quæstio hęc. si colonus conducens fundum ad medium, nulla facta mẽtione de arboribus an de arboribus aliquid fructus habebit? Dicitur ad hoc, [b] quòd colonus in hoc casu nihil fructus de arboribus habebit, sed locator omnes habebit. Et si colonus arbores destruat, tenebitur, pro eis. Similiter si alius propter odium aduersus colonum, cuius odij colonus dedit causam hoc faciat [c] tenebitur etiam.

Qō. 1.

b *l. fructus ff. de vsur.*

c *l. si mer- ces. §. culpa. ff. locati.*

¶ Sed quid postquam seminatus est ager per colonũ, si vendat eum dominus? Dicitur ad hoc quod tunc colonus partem suam habebit secundum quod inter eos est conuentum. Si autẽ venditor omnes fructus accepisset, agere poterit colonus contra venditorem.[d]

Qō 2.

d *l. nihil ff. de leg. 1.*

¶ Præterea de expensis in re sibi locata, si quas expẽdit conductor, an locator conductori teneatur, dum quęritur sic responderi solet, quod expensas pro pascendis animalibus, vel colendis agris locatis factas à conductore, locator nullatenus restituere habet. At si conductor aliquid expendit necessario expediens, vel vtile in re locata: locator tunc ei restituet expensas.[e] Sed tamen si potest tollere expensas, sine læsione rei locatæ, tunc tollet si vult, quia tunc locator non tenetur.

Qō. 3.

e *l. Dominus. ff. lo. & cō- duct.*

¶ Ad hæc quamuis iam fundamentis supra prætactis dictum sit de qua culpa conductor tenetur: sed hic dicimus aliquid superaddentes, ꝙ cum etiam de leui culpa conductor teneatur domino locanti, quia gratia vtriusq; contractus locationis initus est, [f] iuxta communiorem opinionem asserentem, non teneri de leuissima, perinde de locante operas dicendum est. Si tamen tale opus requireret diligentissimam curam vt in poliendo pretioso lapide, & huiusmodi vt supra meminimus teneretur etiã de leuissima.[g]

f *l. si. ut. qui more. cōr. obl. g. §. vltimo.*

g *l. si mer- ces. §. qui columnam. ff. locati.*

¶ Deinde de locãte rem vitiosam dubitari solet, an teneatur conductori de damno? Pro qua quæstione cautum est. Quòd si scienter quis rem vitiosam pro bona locauit, sicut vasa vitiosa pro integris, vnde contigit vinum effundi

Qō. 4.

fundi ad damnum vini, & interesse locator iste sciens tenebitur.[h] ¶ Secundo dico, saltim quoad forum consciẽtiæ, ꝙ si ignorans vitium, simpliciter locauit, dicens conductori nescire illa esse vitiosa, & sibi displiceret ꝙ essent talia: tunc non teneretur de interesse, & damno, authore Angelo, verbo, Locatio. §. 24. & Syluestro eodem verbo, quæst. 18 & multo minus, si diceret, ignorans loco tibi sicut est, credo esse bonum, tu videris, quia fecit quod potuit, & dolus cessat. Sed aliquibus placet, quod si ignorãter locator locauit vitiosa pro bonis, etiam tunc tenetur de damno. Non enim debebat dare pro bono quod nesciebat bonum esse, licet crederet, quoniam exposuit proximum periculo. Ideo secundum istos de damno secuto tenebitur. Sed ego credo hoc postremum dictum, vel solum habet verum in foro exteriori, vbi in hoc casu præsumetur intercessisse dolum, aut culpam latam, & non in foro conscientiæ: nisi in tali foro deprehendatur re vera illam ignorantiam fuisse culpabilem: quia locator ignorauit vitium rei, dum eam locauit.

h *l. sed addes. §. si quis. ff. locati.*

¶ Idem iudicium ferendum est de equo locato solito procidere in aquam cum vestium iactura, & de operario fideliter non laborante, ob quod conductor notabiliter damnificatur, quia tenetur ad satisfactionem damni,[i] & de promittẽte se diario pro alio laboraturum, & dolo, aut sua culpa nõ præstitit, vnde conductori subsequutum est damnum, quia tenetur satisfacere. Secus tamen est de casu fortuito impedito, de quo supra, & idem dicendum est de aliis vitiosis locatis ex quibus damnum sequitur.

i *l. 1. ff. locati. c. fin. ff. ad l. Rhodiam. c. eiactu. & d. l. sed addes. §. cum quidã.*

¶ Vltra prædicta quia casus est, qui vsu euenire solet: rogabit fortè aliquis, an locans, verbi gratia, nauta nauim & dominus locans domum vel cameram pro custodia rerum, an si posuerint in alia naui, domo, vel camera: & perierint igne vel aliter, teneantur ad restitutionem? Huic quæstioni satisfacientes dicimus primo, ꝙ si interitus talium rerum non successisset si in locis pro talibus rebus reponendis locatis, & conductis remansissent, tenentur ad restitutionem, quando citra consensum domini sic alibi reposuerunt res. l. item quæritur. ff. eod. titul. Secundò adiicimus, quod quando locator cameræ, aut nauis, fecit hoc sine culpa sua, bona fide, non tenetur restituere, imò

Qõ. 5.

neque

neque etiam teneretur de damno : etiam si mala fide fecisset : quando mala fide eas res deponente alibi, ita periissent in loco conducto, sicut & perierunt illic. ff. ad l. Rhodiam de iact. l. fin. & dicenti fuisse dolum, vel culpam, incumbit probare, vbi quis tenetur de dolo, & lata culpa, sed vbi tenetur de leui, & leuissima incumbit conductori probare quod fuit à casu sicut intelligit illa dicta lex finalis.

Q6. 6. ¶ Sed vltimo restat docendum, vbi conductor, qui tenetur soluere aliquam rem, soluere teneatur? Dicitur ad hoc, quod hæc iuridica resolutio est, quòd talis pro re, quæ est eiusdem fori cum domino, tenebitur quærere dominum, si vero non est eiusdem fori, satis est quod sit paratus soluere in domo sua, testificante Panormitano cap. significante, de pignoribus, sicque interpretandum venit caput propter sterilitatem.

¶ Tandem vt iam materiæ huic summam manum imponamus, aduertito Lector, quod locari potest res omnibus, qui possunt emere: excepto milite, & curiali, quibus prædia ad colendum locari non possunt.[k] At vero clerico, & monacho, nisi necessitatis causa locari prædia non possunt cap. ne clerici, vel mona. & cap. 2. vbi hæc notantur à Bartolo, & Hostiensi, sed de hac materia prolixa satis sit dictum.

k l. milites. locari. & l. curiales.

CAPVT LIII.

¶ *De obligatione restituendi, quæ ex contractu pignoris, exurgit, & de pactis licitis, vel prohibitis in impignoratione, & quid de expensis ibi factis, & an pignoratarius fructus, quos non collegit, teneatur restituere.*

Cum de radicibus restitutionis, quæ ex contractibus solent procedere, cœpimus edisserere, reliquum est dicamus de obligatione restitutionis, quæ ex contractu pignorationis exurgit, pro cuius materiæ præambula cognitione, differentia statuenda est: primò, quæ inter pignus & hypothecam solet assignari. Quia pignus est rei mobilis transeuntis in creditorem. Hypotheca verò est rei immobilis non transeuntis in creditorem, institut. de actio.

actio obligatio. § inter pignus, sed quantum ad actionem non differunt.

¶ Præterea res quæ impignorari non possunt non erit abs re hic numerasse. Nam quædam impignorari non possunt: vt res ecclesiæ videlicet res sacræ, vasa, & ornamenta ecclesiæ;[a] nisi ecclesia superflua habeat, & necessitas vrgeat, & aliunde prouideri non possit ex rebus mobilibus.[b] Qō. 1.

¶ Item liberi homines in pignus obligari non possunt secundum doctores, & qui hominem liberum in pignus accipit: creditum perdit, & aliam tãtundem quantitatem tenetur soluere in authentica, vt nulli iud. §. quia vero.

¶ Tamen redemptus ab hostibus impignorari potest.[c]

¶ Item propter necessitatem famis pater potest obligare filium & nõ econtra.[d] Magis enim filius obligatur patri: quàm pater filio.

¶ Sed iam primo fortè quis hæsitabit, an creditor vti pignore possit, saltem ex voluntate tacita domini pignoris? Respondet Diuus Thomas. 2. 2. q. 78. art. 1. ad 6. quod creditor etiam si cum voluntate Domini expressa, aut tacita vtatur pignore, vsuram admittit, nisi sit vsus qui gratis inter amicos concedi solet: vt vsus libri ad legendum. Quanto igitur magis creditor tenebitur satisfacere quãdo vtitur pignore absque voluntate tacita, vel expressa domini, cum damno notabili debitoris nullam habendo causam, verisimilem credendi dominum, id æquo animo laturum: & est furtum.[e] Qō. 2.

¶ Præterea inuestigandum restat de qua culpa pignoratarius teneatur. Sed plana est solutio, cum enim pignoratio gratia vtriusque partis fieri videatur: planũ est creditorem recipientem pignus non solum de dolo, aut lata culpa, sed etiam de leui teneri, si pignus perire aut notabiliter deteriorari consentit.[f] Secus autem est, si culpa leuissima id contigit, & secus si casu fortuito: modò mora non præcedat, neque pactum. s. quod pignus quocunque modo periret, debitori periret.[g]

¶ Insuper nosse necesse est, an accipere pignus in aliquibus casibus illicitum sit. ¶ Dicitur ergo tribus modis illicitum esse cẽsetur accipere pignus, primo si accipitur ad lucrum: quod non cõputetur in sortẽ alias debiti, quia hoc

a l. sancimus. C. de sacrosãct. eccles.
b 10. q. 2. hoc ius, & 12. q. 2. c. auru.
c l. si C. de cap. & post l. min. reuers.
d C. de pa. tri. qui fil.
e l. si pignore, ff. de furtis. Panorm. in c. 1. de positum.
f glos. l. si creditor. C. de pig. act.
g § fi. in stit. quib. mod. re contrahĕ. obl. & l. quæ fortuitis. C. de pignor. actiou.

hoc est contra naturalem iustitiam. Secundo, si accipiatur in pignus, quod impignorari non potest, vt res ecclesiæ supradictæ. Tertio, si apponantur pacta prohibita à iure vt, si fiat pactum, quòd si debitor, certo die non soluat, pignus, transeat in feudum ff de sol. l. calopodius: & nō valet hoc pactum quia fit fraus legi.

Qō. 3. ¶ Sed dubitatio necessaria isthinc emergit, quænam sint ista pacta prohibita per ius circa impignorationem, aut quænam sint pacta quæ circa hoc conceduntur. Respondetur ergo de prohibitis, quia primò in pignoribus per ius est prohibitum, quod debitor obligetur ad non redimendum pignus absolutè, vel vsque ad certum tēpus, sibi præfixum: arg in cap. precarium, de precar.

¶ Item per ius prohibetur hoc pactum. s. quod creditor obligetur ad non vendendum pignus post legitimam interpellationem debitoris. Sit igitur regula generalis, quòd prædicta in quantum vergunt in damnum debitoris, vel creditoris sunt pacta contra iustitiam, & secundum quātitatem læsionis pensanda sunt grauia, quia propter læsionem peccata esse contingit.

Qō. 4. ¶ Ad hæc, quæstio inter hic disputabiles, potissima hæc est. An creditor pacisci possit cum debitore, quod debitore nō solueret ad certum tempus pignus creditori cedat,

Qō. 5. aut ne post certum diem redimi possit. Dicitur ergo ad quæstionem, quod pacta hæc prohibita sunt per ius, quia ad lucrum creditoris præsumuntur fieri [h]

¶ Sed quid si creditor talia pacta cum debitore paciscatur non ad suum lucrum, sed ad pœnā debitoris, si non soluat, an erunt licita? Respondent ad hoc Panormitanus cap. significante & sanctus Antoninus, [i] & Syluester, [k] & Nauarrus, [l] quòd licet in lucrum creditoris non liceat sic pacisci: tamen in pœnam debitoris licitè fit pactum, vt pignus tali tempore non redemptum pro vendito iusto pretio habeatur. Sed quia hic sæpe solet latere anguis in herba: ideo cautissimum hic occurrit in conscientia documentum Victoriæ, scilicet, quod quando creditor certo nouit debitorem impotentem fore ad redimendum pignus, vel quando maluit creditor sibi pignus pro vendito relinqui, & debitorem incurrere hanc pœnam, quàm pignus statuto tempore redimi, vsuraria videntur esse

h in c. fin. C. de pact. pig. & c. significante de pignor.

i Ant. 2. par. tit. 1. cap. 7.

k Syluest. in rosa aurea. cas. 28.

l Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 2c'3.

esse pacta, & machinata in vsurarum fraudem.

¶ Deinde annexa superioribus hæc quæstio est, an in casu quo creditor expresse cum debitore pactus est, vt pignus venderetur non soluto intra tempus debito, quod quidem pactum licet, an prius quam vendat, teneatur id debitori notificare? Respódeo dicendum circa hoc, quod tenetur prius ipsam faciendam venditionem pignoris, domino pignoris prænotificare [m] Intelligitur autem verum esse hoc, nisi alias conuentum fuit inter ipsos ne notificatio esset necessaria: nam tūc sine præuia notificatione posset vendi iuxta gl. in l. si conuenerit. Sed aduertito: quod licet de pignore non vendendo pactum sit, quia tale pactum est contrarium, nihilominus trina monitione facta, vt redimat illud, si non fecerit, vendi potest, modò inter monitiones seu denunciationes ipsas, interstitium tridui interponatur. Si autem in ipso contractu impignorationis nulla facta fuit mentio de vendendo, vel non vendendo pignus, vnica denunciatio sufficit, vt trāsactis duobus annis propria authoritate vendere pignus creditor possit. [n] Huic sententiæ accedunt Angelus vbi supra, Syluest verbo, Pignus, quæstio. 10. Nauarrus: [o] sed ante istud tempus non poterit creditor vēdere pignus in hoc casu, nisi ex præcedenti authoritate iudicis.

Qō. 6.

m *Angel. verbo, Pignus. §. 7. & l. si conuenerit. ff. de pignor. act.*

n *l. fin. C. de iur. domi impetr.*

o *Nauar. c. 17. num. 204.*

¶ Addit Nauarrus, quod si creditor bona fide pignus minoris quam sibi debetur, vendit, reliquum à debitore repetere potest. Sicut è contra, si pluris vendit, restituere tenetur debitori illud plus l fin. C de iure do. sic enim iustitiæ videtur seruari æquitas ¶ Et quandiu debitor aliquid, etiam solum quadrantem debet, creditor totum pignus retinere potest: quoad ille solutus fuerit [p] ¶ Potest etiam creditor pignus habitum à debitore ad tēpus præfinitū nō soluente alteri pignorare l. 1. & 2. C si pign. pign. det etiam vltra tres vices secundum Ang. in d l 1. contra Spec. & dum alteri impignoratur, non debet impignorare quis pro maiori quantitate, quam pro qua receperit, aliter enim contra iustitiam vadit.

p *l. quandiu. C. de distract. pig.*

¶ Demum etiam illi quęstioni à nobis satisfaciendum est, an impensas, in pignus factas possit creditor repetere? Respondetur absque dubio eas expensas, quas bona fide fecit in pignus, repetere potest: vt si erat ager si expendit

Qo. 7.

in eius cultum. Si pignus erat animal: quas fecit in eius pastum. l. seruos. ff. de pig actio. tenetur tamē talis pignoratarius ad computādum in sortem sibi debiti fructus ex pignore perceptos, deductis tamen expensis, quas in eorū collectionem & conseruationem fecit, authore D. Antonino,[q] pro redemptione quoque captiuorum, & subuentione pauperum, & aliorum operum ecclesiæ multū necessariorum, ecclesia etiam vasa sacra, & vestimenta impignorare potest[r]

q Ant. 2. part. tit. 1. c. 15. §. 3.

r 12. q. 2. cap. au. um de p gn.

Qō 8.

¶ Cæterùm, quia dictū est in pignoribus fructus computandos esse in sortem. forsitan hæsitabit hic aliquis, an teneatur pignoratarius computare in sortē fructus non solum quos recepit, de quibus est clarum, sed etiam teneatur in sortem computare fructus pignoris: quos potuit percipere, si ex negligētia sua nō percepit eos. ¶ Iam circa hanc quæstionem variant doctores: nam glos. in c. cum contra, eod. tit. & Panormitanus ibi. & Ioannes Andreas in cap. 1. & . . de vsuris tenent indistinctè tales fructus computandos esse in sortem. At vero Hostiensis contrarium sensit de fructibus percipiendis ex negligentia non perceptis, scilicet, quod non sint computandi in sortem.

¶ Verumtamen inter tam contrarias opiniones illa videtur verior, & tenenda quam tradit quidam per hanc distinctionem, quod aut satisfactum est sorti aut non, si inquam iam per debitorem, aut per perceptionē fructuum iam receptorum satisfactum est sorti debitæ, tenetur etiā pignoratarius de fructibus percipiendis, quos potuit percipere, & sua negligentia non percepit, quia extunc ex quo sibi satisfactū est semel de sua sorte: iam est possessor malæ fidei in non restituendo pignus. Possessor autē malæ fidei etiam de fructibus possibilibus, quos sua negligentia non percepit, tenetur. ¶ Si verò non est satisfactū sorti pignoratario debitæ, non tenetur pignoratarius de fructibus percipiendis, sua tamen negligentia non perceptis. nisi sit in dolo vel lata culpa, & sic limitando concordantur[s] doctores. Sed quamuis hæc æqua sententia, vt puta, media inter extremas videatur: sed non transit sine difficultate, quia non multùm ad ius videtur accedere. Quia creditor pignoratarius de dolo, & lata culpa, & etiam

s l. 1. & 2. de pignor. act.

etiam leui tenetur, si pignus perit, aut damnificatur: licèt non teneatur de casu fortuito, aut culpa leuissima, cũ igitur accessor j sint fructus ad rem, & per consequens ad pignus: & accessorium secundum ius imitetur, vel sequatur naturam & conditioné principalis, sequitur hinc, quòd si pignoratarius tenetur de leui circa pignus, ita de leui culpa teneatur circa fructus pignoris percipiendos, & sua negligentia non perceptos ante solutionem etiam sortis. Quare posset vtrinque defendi, & licet illa opinio videatur Cal. æquior, scilicet, quod de fructibus non perceptis sed percipiendis solum teneatur de dolo, & lata culpa: sed ista videtur magis iuridica, quod pro illis etiam teneatur de leui: licèt non de casu fortuito, vel leuissima ante sibi factam solutionem sortis Præsertim cùm pignus datum est non pro mutuo soluendo, quia mutuum datur gratia mutuatarij tãtùm. Vnde mutuatario mutuans in hoc casu pro fructibus percipiendis non perceptis ex pignore non videtur teneri, nisi de dolo, & lata culpa, & in hoc est vera opinio Hostiensis dicentis, quòd fructus percipiendi, si percepti non sunt, non sunt debiti: Cæterùm in pignoribus, quæ dantur in contractibus, qui fiunt gratia vtriusque, vt in vẽditione, verbi gratia, ad creditum, vera est opinio Panormitani, Ioãnis Andrææ, & glossæ, quod tales fructus possibiles percipi ex pignore, si etiam ex leui culpa non sunt percepti, sunt debiti vltra sortem, & hæc videtur verior resolutio.

CAPVT. LIIII.

¶ *De vsura, & eius diffinitione, & an sit prohibita iure naturali, & diuino, & an asserere esse licitam sit hæresis, & an vsura mentalis obliget ad restitutioné, & an ex mutuo, intentione saltem minus principali, liceat vltra sortẽ aliquid recipere.*

IAm quoniam ex peccato vsuræ potissima oritur obligatio restituendi: maximè refert hanc vsuræ materiam sic illustrandi minus suscipere, quatenus anfractus omneis, scopulos, voraginesque vsurariorum contractuum sic patefaciamus iuxta nobis à domino posse donatũ, vt aliis minus in hac materia versatis nonnihil lucis afferre

possimus, vt ab his periculis caueāt. Igitur primò de pacto vsuræ circa mutua nobis primò disputaturis occurrit ethymologia nominis vsuræ, quia licet prima sui significatione significet vsum cuiuslibet rei, authore Cicerone pro Rabirio, vbi vsuram huius lucis dixit pro vsu lucis, tamen prout in hac materia vsura communiter vsurpatur, vsura significat lucrum proueniens ex contractu mutui, vsura autem à Græcis[a] dicitur partus, quasi sit partus proueniens monstruosè à re non parienti, & sterili, & nō fructifera de se, qualis pecunia, vel quæcunque alia res consumptibilis mutuata est. Ab Hebræis [b] verò dicitur morsus, eo quòd mutuans per vsuram exactam mutuatarium mordet. ¶ Postquam ethymologiam nominis vsuræ aliquatenus explicuimus, differētiam quoque, qua differt à commodato, mutuum ex quo solet prouenire vsura, oportet prænotare: cōtractus igitur mutui in hoc differt à contractu commodati, quia per hunc non transfertur dominium, id est, per commodatum: per mutuum autem transfertur dominium rei, sic per mutuum traditæ. Conueniunt tamen in hoc, quod vterque cōtractus tam commodati quam mutui debet esse gratuitus, iuxta glo. in c. 1. de commodato.

¶ Inuenitur quoque & alia differentia, quia mutuum verum solùm consistit in rebus, quæ vsu consumuntur, & in pondere, numero, & mensura consistunt, puta in pecunia numerata, puta, vino, oleo, pane, tritico, & id genus aliis, quæ vsu consumuntur, instit. quibus modis recont. oblig. in principio, vt notat Nauarrus adiiciēs, quod mutuum palliatum, etiam in aliis rebus non ipso vsu cōsumptibilibus, & in aliis contractibus inuenitur aliquando latens, vbi licet secundum formam apertam, & verba contrahentium sit alius contractus, quam mutui: secundū verò formam latentem, & mentem contrahentium veram vel præsumptam est mutuum, vt in venditionibus ad creditum expectata solutione propter maius pretium, vel in emptione anticipata solutione pro minori pretio, quam res empta tempore traditionis valeat, [c] quia re vera, qui emendo anticipata solutione minus pretij, pro re dat: illud pretium quod dat videtur mutuare, & illud minus de iusto pretio, quod sibi retinet, videtur accipere pro vsura.

¶ At

a Quod nos vsurá Græci τόκον appellant, ἀπὸ τοῦ τίκτω, quod est pario, quia fœnus est quasi pecuniæ partus. Arist. Polit. lib. 1.

b Vsura Hebræis :נשך neshek, id est, morsus, Chaldæis חבוליא Habulia, i. corruptio & perditio dicitur.

c cap. in ciuit. de vsuris. & cap. ad audientiā de emptione & vendit. & c. illos vos de pignor.

¶ At verò è contra qui propter expectatam solutionẽ merces plus iusto pretio vendit, videtur mutuare illud precium iustum, quod accepturus erat, & illud plus iusti pretij, quod exigit accipere pro vsura. Concluditur ergo quod sicut ex his principiis præiactis, colligitur esse duplex mutuũ, verum & palliatũ: ita hinc liquet duplicem esse vsuram. Alia enim est vera vsura, quę in vero mutuo consistit, & alia est vsura palliata, quæ in palliato mutuo versatur, hæc ex Nauarro cap decimoseptimo num. 206.

¶ Igitur ex prædictis iam tandem elicitur diffinitio[d] vsuræ, quia vsura est exigere, aut expectare aliquid pecunia extimabile propter mutuum. Quæ ideo diffinitio bona est, quia hic omnes proprietates vsuræ exprimuntur. At Nauarrus cap. 17. num. 27. distinguit inter peccatum vsuræ & inter vsuram, quia peccatum vsuræ, ait esse, accipere vel velle lucrum vsurarium. Vsuram verò dicit esse lucrum pecunia extimabile suapta natura, quod principaliter vt mutui veri vel palliati quæritur: sed profectò, nisi fallor, non debuit tam superstitiosè hæc distinguere, quia ferè in idem coincidũt, quia sicut idem est peccatũ furti, & furtum: quia sicut peccatũ furti est accipere alienum inuito domino, ita etiam furtum est alienum, quatenus est inuito domino ablatum: ita sicut peccatum vsuræ est accipere lucrum ratione mutui principaliter, ita vsura est lucrum, quatenus acceptum est ratione mutui principaliter; vnde licet lucrum, ratione mutui, videatur obiectum peccati vsuræ: tamen tale lucrum, ratione mutui, quatenus sub tali ratione quæsitum voluntarie est, peccatum vsuræ dicitur: proinde quæstio ista multum accedit ad quæstionem nominis, vnde transeat.

[d] *Definitionem vsuræ eleganter recensent Th. 2. 2. q. 78. & quo lib. 3. artic. 6. Scot. 4. dist. Sot. lib. 6. de iust. & iur. q. 1. art. 1.*

¶ Dicitur igitur in diffinitione pecunia extimabile, ad differentiam boni non extimabilis pecunia: quale est meriti, & gratiæ, seu quodlibet quod in ecclesia habetur, vt spirituale. Quare si quis mutuet, vt præsentetur, vel eligatur ad beneficium, vel vt illud sibi conferatur, non est proprie peccatum vsuræ: sed potius est peccatum Symoniæ, quæ grauitate malitiæ, vsuram superat.

¶ Dictum est autem quod sit vsura accipere aliquid extimabile suapte natura, ratione mutui, ad differentiam amicitiæ, & beneuolentiæ: quæ suapte natura non sunt

pecunia extimabilia. Quare licet aliqui magis extiment amicitiam, quam mutuando aliquibus, ab eis quærunt, quàm pecuniam, quam vsurarius ex eo quærit, non ideo censentur esse vsurarij, quia ex mutuo non quærunt aliquid suapte natura pecunia extimabile.

¶ Dicitur in diffinitione vsuræ ratione mutui principaliter, quia quærere tale aliquid ratione mutui, nõ principaliter, sed minus principaliter peccato, vsuræ carere potest, vt infrà dicetur. ¶ Dicitur etiam ratione mutui, quia si ratione damni emergentis, vel lucri cessantis mutuans accipiat, & non ratione mutui, vsuræ labe expers erit.[e] ¶ Dicitur ratione mutui, veri, vel palliati ad includendum vsuram, quæ quæritur ex mutuo palliato, sed licèt omnia hęc rectè Canonistæ, & pręsertim Nauar. considerent, sed extra artem diffiniendi est secundum Aristotelem, quem in diffiniendo naturas rerum sequuntur celeberrimi Theologi: omnes has explicatas particulas, per quas diffinitio vsuræ, quę compendiosa debet esse, & breuis, sicut cæteræ, explicanda venit, in eadem diffinitione includere, atque inculcare: sed in hoc conniuendum esse videtur Canonistis hũc prolixum modum diffiniendi suo more seruantibus.

e Glo. cap. Consuestius de vsur. c. 2. & c. salubriter. eod. tit.

Qõ. 1. ¶ Sed iam nunc obuiat in frontispicio materiæ prima quæstio, scilicet cuius qualitatis sit iste error affirmate vsuram ex suo genere, nõ esse peccatum mortale? ¶ Igitur absque dubio respondetur, quod vsura est illicitũ lucrum, & quod velle vel accipere illam, peccatum est mortale ex suo genere: quod adeo verum est, vt cõtrarium sit hæresis.[f] Patet in Clementina prima de vsuris, vbi sic legitur, si quis in illũ errorẽ inciderit vt pertinaciter affirmare præsũmat, exercere vsuras, non esse peccatũ, decernimus eũ veluti hæreticum puniendum. Vnde vsura non solum iure humano: sed etiam naturali, & diuino est prohibita: proinde vsuram nõ esse naturali iure prohibitam periculosum esse asseruit Sotus in de iusti. & iure: vnde in vsura nunquam dispensaui, inquit Deus, neque factibile est, vt dispensetur in ea. Vnde licet vsura fuerit Iudęis certo quodam modo permissa, scilicet, respectu extraneorum: nunquam tamen eis fuit licita, neque in vsurarium lucrum, authore Soto, dominium vnquam fuit

f De vsuraiy. multa decreuit Concil. Later. sub Alexã. 3. Parisiens. sub Ludouic. & Loth. Imp. lib. 1. cap. 35.

g Cursius Iuniorin l. eius qui in prouincia. post nu. 5. ff. si cert. pet.

 eis

eis concessum à Deo. Vnde si ciuile ius vsuras permisit aliquando, id permisit sicut & meretrices solēt permitti, neque in hoc aduersatum est iuri canonico eas omnino prohibenti.

¶ At quoniam vsuram etiam de iure naturæ prohibitā esse docuimus, nō erit ab re, & eius prohibitionis, & malitiæ naturalis rationē naturalem afferre, quam D. Tho. 2. 2. quæst. 77. artic. 1. & 2. tradit, vbi ait, quod cum vsura sit recompensatio pro mutuo vltra sortem, ideo est illicita, quia istam recompensationē pro mutuo accipere, perinde est, ac si quis venderet, bis, vel duplici pretio eandē rem. Quia, qui ratione mutuatæ sortis expetit lucrum vsurarium, videtur vendere pro pretio sibi soluendo sortem, quam mutuat semel, & iterum pro alio pretio eam vendit, id est. pro lucro vsurario sibi reddendo. Vnde bis vel duplici pretio eam vendit, quod est iniquum vel certe secundum D. Thomam loco citato: ideò vsura iure naturæ est iniqua, quia in contractu vsurario vendit pretio id quod nihil est. Nam in vsura præter mutuū soluendum exigitur pretium pro vsu rei consumptibilis i. pecuniæ, vel frumenti, vel vini, quæ mutuantur, qui quidem vsus in his nihil est, & nihil valet præter harum rerum dominium, quia ad quid volo dominium pecuniæ, aut vini, aut frumēti, nisi ad harum rerum vsum, & quia istę res vsu consumptibiles, nō habent ex se vsumfructum. Secùs est de rebus non vsu cōsumptibilibus. Nam pro his sicut pro pecunia accommodata ad ostentationem, dum subsistet periculo accommodantis, licet aliquid accipere, quia sic authore D. Thoma vsum pecuniæ ad ostentationem vendere licet alteri.

¶ Sed quò enucleatius naturam vsuræ referemus, id comminiscimur argumētum sic arguendo, pro eo beneficio temporali, quod quis ex iustitia alteri exhibere non tenetur, potest aliquid accipere: sed aliquando mutuans, non tenetur ex iustitia, imo neque ex præcepto charitatis obligante ad mortale, mutuare alteri, ergo poterit tūc pro isto beneficio temporali mutuandi aliquid accipere.

¶ Cui argumento sic satisfacimus dupliciter. Primò, quòd non valet consequentia, nō teneris ex iustitia huic mutuare, & posset absque peccato non mutuare: ergo

ſi de facto mutuat,poteſt pro hoc beneficio aliquid pretij exigere,id eſt,pro mutuo,& in ſtatut conſequentia in caſu,quo quis non tenetur ex præcepto eleemoſynã facere,ſi de facto illã eleemoſynã faceret ex cõſilio:licet poſſet etiã eã tunc non facere,non poteſt aliquid pretij ſoluendi pro tali eleemoſyna exigere ſibi:quia alias non eſſet eleemoſyna,quia eleemoſyna ſuapte natura eſt datio gratuita. Sic etiam quia mutuatio ſuapte natura eſt datio gratuita reſpectu excedentis ſortem,ideò licet nõ teneatur ex iuſtitia,vel aliter mutuare, & licet poſſet licitè nõ mutuare:ſi tamẽ quis mutuet,tenetur gratis mutuare nihil præter ſortem expetendo,& hoc eſt, quod inſinuauit Dominus dicẽs,[h] *mutuum date nihil inde ſperantes*. Lucæ.6.

¶ Secundò,& melius ſoluit Diuus Thomas loco citato argumentum dicens & concedẽs : quod pro tali beneficio mutuandi,poteſt aliquid recipi:ſed non vltra pretiũ ſortis mutuatæ,quia dum ſoluitur à mutuatario æquiualeus ſorti ſibi mutuatæ,ſufficienter ex iuſtitia recompenſat obſequiuum mutui ſibi dati, dum pro mutuo ſibi datis decem,reddit poſtea totidem decem:ſicut ſufficienter ſoluo beneficium mihi collatũ in vẽdendo mihi equum, quem venditor non tenebatur mihi vendere, ſi valet decem,ſi reddo pro eo decem.

¶ Porrò in ambiguo non eſt poſitũ,quod vtraque pagina ſcripturæ ſacræ prohibet peccatum vſuræ,itaq; deteſtatur , vt patet cap.quia,& cap ſuper eo de vſuris,quia prohibetur ſeptimo præcepto decalogi, *Non furtum facies*. Exod.2.& cap.pœnale.14.queſtione quinta,habetur pręceptũ prohibens vſurã, præceptũ eſſe vtriuſq; teſtamenti:& quod ſpecialiter prohibetur in nouo teſtamẽto per illud Lucæ.6.mutuum dantes nihil inde ſperantes , & ſic eſt tenendum contra Sotum licentem , præceptum prohibitiuũ vſuræ in illo capitulo 6.Lucæ,nõ inſinuari,quia per Vrbanum capite *conſuluit*,eodem titulo, & in Concilio Lateranenſi ſub Leone 10.& ex aliis ratio Soti cõfutatur quia ius diuinum prohibet mutuationem , etiam ſine pacto aliquo,cum intentione principali , vt vltra mutuatum aliquid reddatur,vt patet per cap.1.14.q.6.

Qũ.2. ¶ Præterea cum hic ſolitum ſit diſputari, an vſura mentalis[i] tantũ obliget ad reſtitutionẽ. Nauarrũ, hic ait, iſtam

[h] *Hæc ſententia duo continet, Præceptũ & Cõſiliũ. Præceptũ in neceſſitate. Cõſilium extra neceſſitatem. Tho. 2.2.q.76. art.1.*

[i] *Mentalẽ vſuram dicimus quã do mutuũ datur, & inde lucrũ accipitur aut intẽditur abſque expreſſa inſinuatione. Exterior verò vſura aliquã do elã eſt. aliquando vero tituio honeſte palliatur.*

istam quæstionem non mentionem facere de peccato vsuræ mẽtali tantũ: sed in hac quæstione accipitur secũdum ipsum vsura mentalis pro lucro quæsito ex mutuo intentione principali ob illud dato. De hoc inquã lucro, quod dicitur vsura mẽtalis, quæritur an obliget ad restitutionẽ dum quæritur, an vsura mentalis obliget ad illã. Additque hoc lucrum dici vsuram mẽtalem, nõ quia lucrum non sit subsequutum: sed quia sola intentio mẽtalis fuit causa principalis quærendi illud, quæ hactenus, quod sciam, inquit Nauarrus, nullibi sunt ita declarata.

¶ Sed antequam istam quæstionem dissoluamus, vt quod sentio, fatear ingenuè salua reuerentia tãti viri: puto nullibi, quę dicit hic esse ita declarata, ideo ita nõ fuisse declarata, quia præterquam quod ea, quæ hic ait, sunt confusa, sunt etiam impropriè dicta. Nam dicere, vt ipse hic ait, vsuram mentalem non esse voluntatem quærendi lucrum, sed esse ipsum lucrum ex mutuo principaliter intentum, non est tam propriè loqui, quia ipsum lucrum ex mutuo principaliter intẽtum, nõ tam est vsura, quàm obiectum vsuræ, propriùs loquendo. Nã secundũ Diuum Thomã prima secundæ, vitiũ, qualis vsura est, nõ tã propriè accipitur pro obiecto, licèt pro ipso etiam sumatur, quia pro habitu propriissimè, & pro actu etiam proprius accipitur, quàm pro obiecto. Quare Iurisconsultus diffiniens iniustitiã in propria significatione, (sicut oportet) cuius iniustitiæ species est vsura, non diceret quod iniustitia est acceptum iniustè: sed diceret, iniustitia est cõstans, & perpetua voluntas ius suum vnicuique non tribuens; sed negans: sicut in propria significatione diffiniens iustitiam dixit, iustitia k est constans & perpetua voluntas ius suum vnicuique tribuens, quia contrariorũ diuersa est diffinitio, sicut contraria est ratio. Sicut etiam symonia propriè accepta diffinitur, quòd sit studiosa voluntas emendi vel vendendi aliquid spirituale, vel spirituali annexum, & non ita propriè dicitur, quod symonia sit aliquid temporale, vt pretium pro spirituali datum: quia proprius est, & dicitur obiectum symoniæ, scilicet spirituale, vt pretium datum pro temporali, & sic in casu.

k *Ex l. iustitia. ff. de iust. & iure. & Inst. eod. §. 1.*

¶ Sed quidquid sit de modo loquẽdi postquã intelligimus mentem Nauarri, in suo sensu improprio accipien-

tes, vt ipse accipit vsuram mentalẽ, respõdemus ad quæstionem statuẽtes: Primò cum Soto in de iustitia & iure, quod exterior vsura est interioris fidelissima regula. Vnde si accipere ratione mutui, vsura est in re, vsura quoque erit in mẽte. Et sicut, Simonia mẽtalis ꝓpriè est, quæ pro obiecto habet realẽ Simoniã, sic vsura propriè mentalis est: quæ pro obiecto habet vsuram realem, & exteriorẽ. Vnde, vt docet Sotus, vsura mentalis in hoc differt ab exteriori, quia mentalis absque vllo pacto committitur. Exterior verò dicit tacitum pactum, vel expressum.

¶ His suppositis, vt à clarioribus incipiamus, sit prima conclusio, intentione tam principali, quam secundaria possumus intendere, & sperare lucrum amicitiæ & gratitudinis ex mutuo. Hæc conclusio est Nauarri,[1] est Soti de iustitia & iure. Et probatur ratione generali, quia licet nullũ, neque principale, neque minus principale lucrum tanquam iure debitum, ex mutuo expectari possit, potest tamen tãquam antidotale, & remuneratorium de gratia, & nõ de iustitia debitum, ex mutuo sic expectari.

1 *Summa Lat. c. 17. num. 209.*

Qõ. 3. ¶ Sed adhuc instabit aliquis quærens, an aliquis possit intendere principaliter lucrum pecuniariũ ex illa gratitudine & amicitia? ¶ Pro hoc sit secũda cõclusio, quæ est Nauarri loco citato, tam principaliter quàm secundariò lucrũ pecuniarium ex illa amicitia, & gratitudine potest intendi. Hæc conclusio patet, quia licet intendere obtinere à beneficio affecto id, quod ex naturali obligatione gratitudinis ipse tenetur: sed mutuatarius tenetur mutuãti ex vi gratitudinis, licet nõ iustitię legalis, aliquid repẽdere: ergo licet ex tali amicitia & gratitudine conflata ratione mutui, lucrũ istud etiã gratis principaliter sperare.

Qõ. 4. ¶ Sed maius dubiũ vrget, an ex mutuo, & ratione mutui aliquod lucrũ pecuniariũ saltẽ minus principaliter, & secundariò liceat sperare. Nã in hac quæstione digladiãtur hic Nauarrus & Sotus lib. 6. de iustitia & iure. quæst. 1. art. 2. vbi Sotus ait, quod obligatio restitutionis in vsura mẽtali, neq; ex primaria, aut secũdaria intẽtione perpendenda est: sed ex eo ꝙ mutuanti datur gratis, vel nõ gratis datur, vbi significat etiam secũdariam intentionẽ accipiendi aliquid ratione mutui constituere vsuram, si ratione mutui, & non gratis mutuans intendat accipere.

¶ At

¶ At Nauarrus insurgit acriter contra. Sotum dicens, quod licet intétio principalis lucrandi ex mutuo sufficiat ad constituendam vsuram etiam sine pacto expresso, vel tacito, tamen minus principalis intentio lucrandi ex mutuo non constituit vsuram. Quam suam sententiam cõtra Sotum, corroborat Nauarrus pluribus authoritatibus & rationibus, primò authoritate glossæ, & Innocentij in capit. consuluit de vsuris, quæ ab omnibus Theologis, & Canonistis in hoc est est recepta.

¶ Secundò ex c. si officia. 59. distin & cap. quid pro. 61. distinct. cum suis glossis Ex quibus probatur licitum esse ecclesiæ & prælato eius seruire cum spe secundaria, licèt nõ principali, aliquod beneficium obtinendi. Itẽ ratione probat Nauarrus, quia pleraque rerum sunt, quas quamuis non liceat intendere principaliter: licet tamen minus principaliter eas intendere. Sicut licet dicere missas, & diuina officia audire, non principaliter propter distributiones quotidianas: sed minus principaliter propter eas, iuxta Diuum Thomam in quolib. & iuxtã glossam singularẽ & receptã in cap. 1 de cleric. nõ resideñtib. lib. 6.

¶ Imò licèt non liceat etiam seruire Deo principaliùs intuitu remunerationis terrenæ, sed bene minus principaliter propter hoc iuxta illud Psalmi. 118. Inclinaui cor meum ad faciendas iustificationes tuas propter retributionẽ: quod adeò verum est, vt Con. Trident.[m] diffinierit contrarium esse hæreticum. m Concil. Trid. Seß. 6. can. 31.

¶ At omnia ista argumenta Nauarri concludunt, quòd non sit illicitum, nec vsurariũ minus principaliter intẽdere ex mutuo aliquid gratis dandum. Sed quod absolute ratione mutui liceat minus principaliter aliquid sperare, id non satis probant. Ideo clarius censeo per istam distinctionem, hanc quæstionem fore dirimendam, scilicet, q̃ non licet immediate, id est, pro ipso præcisè mutuo, neque minus principaliter aliquid sperare lucri pecuniarij: sed bene mediate, id est ratione beneuolentiæ mutuatarij, inde ex mutuo ortæ, quæ quidẽ beneuolentia mediat ad dãdũ illud gratis. Et ratio, quæ hoc persuadet, hæc est, quia quod ratione mutui præcisè, & immediate ꝑ ipso mutuo (licet minus principaliter intẽdatur: sed principaliter intendatur subuenire proximo mutuando)

recipitur,

recipitur, non dicitur dari gratis, quia ad id dandum non mouetur à gratitudine, ſed à mutuato ſibi

¶ Item, quia ſtat quod minus principaliter mutuans ſperet ex mutuo lucrum, quia magis extimat mutuare, & benefacere, quam lucrari, & quod mutuatarius ratione mutui id lucri inuitus ſoluat, tũc in hoc caſu minus principalis intẽtio non tollit iniuſtitiam, quia id, quod accipit vel vult accipere minus principaliter, inuito domino, pertinet ad iniuſtitiam, ſed iſta iniuſtitia non eſt niſi in ſpecie vſurę, ergo ſtat quod quis, minus principaliter intendens lucrum ex mutuo, committat vſuram: ergo non eſt dicendum abſolutè quod ſola intentio minus principalis excuſet ab vſura, niſi per intentionem minus principalem intelligatur intentio accipiendi aliquid tãquam debitum ex gratitudine gratis dandum.

¶ Vnde, licet quæſtio videatur de nomine, non oportebat Nauarrum tam prolixè inuehi in Sotum: ſed potius tantum eum in bono ſenſu explicare. Si tamen ſecũdùm Nauarrum, & alios dicẽdum eſt ratione mutui licere aliquid expectare minus principaliter, intelligendum eſt ſecundùm Victoriam, & Diuum Thomam de malo, quęſt. 13. articulo vltimo ad tertium, dum principaliter ratione beneuolentiæ expectetur.

CAPVT LVI.

¶ *Quis dicatur finis principalis & an datum à mutuatario licitè mutuans poßit retinere, vel aliquid pro actu numerandi pecuniam mutuandam accipere.*

QVoniam circa diffinitionem vſuræ eiuſq́ue explicandas particulas, & circa quæſtionem, an vſura mentalis obliget ad reſtitutionem, ſatis dimorati, neque hanc quæſtionem potuimus abſoluere: niſi longiorem ſermonem contexeremus, ideò ne tædiò enecaremus lectorem, reliqua pro eadem quæſtione ſcitu digna, & neceſſaria adiicimus hic diffinire Et primò quoniã de fine, & intentione principali, vel minus principali circa lucrum ex mutuo: an conſtituant vſuram mentalem, dictũ eſt: ſupereſt & id dubij expedire, ſcilicet quiſnam ſit finis

finis principalis, vel intentio principalis alicuius actus, scilicet mutuationis? Respondet igitur Nauarrus loco citato, quod ad hoc, quod aliquis sit finis principalis alicuius actus: nō sufficit quod sit causa sine qua non: aliàs ille actus non fieret: sed oportet quod pluris, vel tāti extimetur, ac alius finis propter quem ille actus etiam fit. Qō. 1.

¶ Igitur ad quæstionem ante propositam, vtrum vsura mentalis obliget ad restitutionem [a] dico, quòd qui mentaliter, id est, sine pacto tacito vel expresso mutuans alteri, intēdit ex mutuo lucrum, sicque recepit illud lucri: tenetur restituere illud, nisi postea resciuerit mutuatarium sibi id gratis contulisse, id est, non ratione mutui tā principaliter, sed principalius ratione beneuolentiæ, & gratitudinis inde ortæ. Sicut etiam, qui intendit accipere aliquid pretij Simoniacè, etiam si sibi gratis, & non loco pretij sit erogatum, durante hoc errore, quo putat sibi nō gratis datum, tenetur restituere: non tamen postquam compererit sibi gratis datum, quia tunc mutando malam intentionem in bonam, bona conscientia poterit id sibi retinere. Sic etiam in hoc casu vsuræ mentalis. Hæc sententia est Soti, Richardi, & Caietani, contra aliquos Canonistas citatos à Caietano: & patet, quia in hoc casu mutuatarius gratis, & non inuitus dedit, ergo postea mutans iniquam, quam habuerat à principio mutuans, intentionem, poterit sibi gratis collatam retinere.

a Consule. D. Ant. 2. part. tit. 1. c. 7. §. 37. Viguer. c. 5. §. 5. ver. 16 Aslens. l. 3. tit. de v sur. art. 5.

¶ Præterea iam affine ad prædictam quæstionem procedit dubium, vtrùm in casu, quo mutuans libere mutuauit, sine vllo pacto expresso, vel tacito alicuius lucri ex mutuo: si postea mutuatarius illi largiatur aliquid vltra sortē, possit illud tuta cōscientia recipere, nihil interrogando propter conscientiam. Et quidem non defuit doctor, qui apparēti ratione asseuerauit, posse sibi id dari vltra sortem licitè retinere, nihil interrogando à mutuatario an gratis dederit, vel non, quia præsumendum est, inquit,[b] gratis dedisse, quia nemo in dubio prǽsumēdus est malus: ergo neque iste mutuatarius præsumēdus est malus, hoc est, ita suspiciosus, vt velit suspicari male de mutuante, scilicet quod velit vsurariè, & non gratis illud recipere: ergo censendus est talis mutuatarius dedisse id lucri gratis.

b In dubio potius bonū quā " alu prasumi debet. l. cū creditor de furt. l. marito. pro Soc. Alex. cons. 127. vol. 4.

¶ At

¶ At quidquid sit de hac ratione apparenti, tutius esse puto, etiam vbi dandi id non præcessit pactum, si datũ sit alicuius momenti, interrogare à mutuatario, an det gratis, vel certe si mutuantem aliqua ex causa pudet id interrogare: tutius est regulã Nauarri loco citato & etiam commentario de vsuris num. 21. traditam obseruare: nã est iuridica, scilicet, quod attendantur circunstantiæ collationis, seu illius largitionis lucri, ex ratione qualitatis personæ dantis, ex quantitateque dati. Nã si mutuatarius, qui id largitur est pauper, miser, parúmve lucratus est ex pecunia sibi mutuata, vel si eam perdidit, vel si vltra id, quod gratis cõsueuit alijs dare, mutuanti largitus est, vel si est tam magna quãtitas, quæ non præsumitur dari gratis: mutuãs non secutè, tunc videtur recipere id lucri, nisi reponat mutuatarium in sua libertate, & roget illum, an det gratis. Secus est, si non sit mutuatarius dans pauper, sed est diues: qui solitus est esse liberalis erga alios, neque adeò sit magna quãtitas dati, quæ à talis conditionis personis non soleat dari gratis: quia tunc potest illud plus accipere non interrogando neque scrupulizando: quia hic non præsumitur mutuatarius id dare inuitus: sicut in primo casu ex coniecturis præsumebatur.

Quõ. 2. ¶ Hinc patet quid sit dicendum ad id dubium, quod in suis scriptis mouit Victoria, an postquã mutuatarius veniens ad soluendum mutuum, illúdque iam soluit, illi sic dicere possit mutuator: Postquã bene tibi cessit negotiationis alea, quòd pecunia à me tibi mutuata lucratus est, quare aliquid panni mihi nõ largiris pro pallio cõficiendo? Ad hoc, inquit Victoria, quod si sic rogatus mutuatarius petiam panni dederit, poterit mutuans iã recipere ex gratitudine. Verũ si sic rogatus pecunias tribuit, secundum Victoriam nõ videtur aqua munda, quia non videtur esse munus gratuitum: sed ego dico tutius esse, etiam in hoc casu, supradictam regulam, & iuridicam Nauarri obseruare, licet sententiam Victoriæ non ausim damnare.

Quõ. 3. ¶ Insuper & illa quæstio solutione eget, quæ huic est contigua, an mutuans qui bona fide aliquid vltra sortem recepit existiñ ãs gratis sibi dari, si postea innotuerit sibi mutuatariũ id sibi dedisse, non tam ob gratitudinẽ, quàm ob

ob timorem ne pecunia à se repetatur, vel sibi alia vice mutuum denegetur, teneatur ad restitutionem illius, Cui quæstioni, respondetur ex mente D. Antonini,[c] & Caiet.[d] & Nauar.[e] quod tenetur quidem in hoc casu dubij id sic acceptum restituere. Sicut è cōtra diximus suprà, si mala intentione acceperit, si postea bona intentione, id est, gratia beneuolētiæ sibi datum esse compererit, posse sibi retinere.

c *Anton.* 2. *part. tit.* 2. *c.* 7. §. 6.
d *Caietan.* 22. *q.* 78. *art.* 2.
e *Nauar. Sum. Lat. cap.* 17. *nu.* 209.

¶ Vltra hæc, hic quæri solet, an liceat mutuare pecuniā gratia hac via mutuū recuperandi sibi alias debitū à mutuatario, cui mutuat. Nauarrus loco citato ait cum Maiore in 4. dist. 15. q. 29 in principio absolute, & sine distinctione talem mutuantem hac ratione non peccare: quia in hoc casu nihil accipit ab eo vi mutui. Sed ego satius duco in hac parte fore per distinctionem respondēdum, scilicet, quia tale debitum potest esse liquidum, & potest esse non liquidum: sed litigiosum. Si ergo quis mutuat mutuatario gratia recuperandi ab eo alias debitum sibi, & liquido debitū, vsuram non committit: quia nihil aliàs sibi in debitum recipit. Q6.

¶ Si autem mutuans mutuat gratia recuperādi sibi debitum, sed non tam liquido debitum, vsuram committere videtur, quia mutuans recuperando debitum, ratione mutui cōmodum reportat appretiabile pretio, quia sine expensis, & lite, & certo reportat debitum quod alias sine his forte, aut certe non erat recuperaturus: quia neque certo sibi debebatur.

¶ Similiter distinguendum est de debito: nam licet mutuans mutuare possit gratia recuperandi debitum liquidum, si sit debitū legale, id est, debitum ex iustitia: sed tamen vsura est, mutuare gratia recuperandi debitū morale seu naturale, quod tantum est debitum ex gratitudine, quia tunc mutuans ratione mutui obligationem vult inducere legalem super mutuatarium, quæ appretiabilis est pretio, & longe est maior, quàm obligatio ex sola gratitudine. Sed cautè adiicit Nauarrus in casu debiti liquidi & legatis, vbi ratione illius recuperandi licet mutuare, cauendum esse mutuatario debitori, vel reddendo illi chirographum debiti, vel tradendo illi schedulam solutionis debiti: ne postea mutuans ipse, vel hæres eius iterum

id debiti

id debiti petat vel accipiat iam sponte solutum.

Qõ.4. ¶ Annectitur deinde & prædictis quæstio hæc, an qui magnam summam pecuniæ mutuandam numerat, iustã mercedem pro labore numerandi possit accipere. Et quidem cùm Nauarrus commento de vsuris nu.36. loquens de cambiatoribus dixerit, quod pro obligatione numerandi pecuniam non licet eis, ab aliis, qui non sunt mercatores: quia recipiãt aliquid pecuniæ in cambio aliquid accipere: hic summa lat.cap.17.nume.209. videtur concedere, quod non peccat, qui accipit aliquid ob iustam mercedem laboris sui, vel famulatus in numerando magnam pecuniæ summam: quia non vi mutui, sed pro labore numerãdi accipit. Sed profectò nisi hoc limitemus, magna ansa istinc mutuantibus, aliquid vltra sortem accipiendi, daretur. Quia etiamsi pro labore numerandi pecuniam mutuandam, id posset ipse mutuans, vel suus famulus accipere: pari ratione causari posset, quod pro labore, & sumptibus conseruandi pecuniã ad mutuandum, posset à singulis accipientibus mutuum aliquid accipere, quod est contra omnes: igitur sententia hæc Nauar. explicatione indiget, & moderatione.

¶ Dicendum est ergo primò, quod si summa pecuniæ mutuanda modica sit: pro ea numeranda ipse non potest aliquid accipere, quia sicut mutuare debet gratis, ita & numerationem tenetur exhibere gratis, quæ veluti annexa est mutuationi.

¶ Secundò dico, quod si mutuatarius velit alium à mutuante accersere, qui fidelius, certius, & expeditius eam pecuniæ summam magnam sibi mutuandam numeret, licitè ille accersitus ad id muneris, pro suo labore numerãdi poterit aliquid accipere ab eo.

¶ Tertiò dico, quòd in mutuationibus ordinariis, vbi in numerando non multum expenditur temporis aut laboris pro numeratione tali aliquid accipere mutuantem, aut famulum eius non licet: quia sicut tenetur supposito quod mutuat mutuare gratis, ita tenetur & hunc modicum laborem numerandi, mutuationi annexum, gratis exhibere

¶ Quartò dico, quod sententia Nauarri potest habere verum, scilicet quod mutuãs, & eius famulus pro labore numerandi

numerandi magnam summam pecuniæ mutuãdam possunt aliquid accipere, quando in numerando tantum insumunt temporis, quod re vera pro eodem tempore desinunt vacare negotiis aliis, quibus re vera erant tantundem, aut plus lucraturi, quia tunc ratione lucri cessantis poterunt id licite ab admonitis mutuatariis accepisse, quia ratione mutui non tenentur, aut quicquam damni pati aut lucrum amittere.

¶ Sed hoc bene addit Nauar. quod non est vsurarius qui capit aliquid pro sumptu, & labore mittendi pecuniã mutuatam longe absenti, secundum Maiorem vbi supra, quia hos sumptus, & labores extrinsecè annexos mutuationi, non tenetur mutuans gratis subire.

¶ Item etiam quando mutuans numerando magnam summam pecuniæ mutuãdam alicui soli mutuatario, plures dies esset expensurus forte: & in hoc est vera sententia supradicta Nauarri, quod possit aliquid accipere, sicut sacerdos licet pro missis dicendis non possit aliquid vt pretium accipere: bene tamen pro obligatione, qua per mensem, & annum se occupat pro eis dicendis, sic pro diebus, quibus se obligat ad occupationem numerandi talem pecuniam poterit aliquid accipere.

CAPVT LVI.

¶ De corollarijs quæ sequuntur ex diffinitione vsuræ, & an sit vsura ratione mutui petere remissionem iniuriæ, vel turpes amplexus mulierum, an remutuationem, an obligationem & alia huiusmodi.

IAm quoniam vsuram esse diximus, ratione mutui aliquid extimabile pretio vltra sortem accipere; quæ corollariæ conclusiones ex hac diffinitione vsuræ deducantur oportet explicare. Dico ergo primo, quod qui regi, vel magnati mutuat cum pacto, vel intentione principali vt sibi conferatur aliquod officium pecunia extimabile vsura est inducens obligationem restituendi tale officium. Quõ 1.

¶ Sed an in hoc casu id quod tali officio lucratus est a Nauar.
restituere teneatur in dubium venire poterit. Sed puto vum. La.
cum Nauarro a dicendum non teneri talem vsurarium c. 17. nu.
restituere id quod tali officio lucratus est, quia id lucri 222.

suo labori, & industriæ in officio appositæ videtur deberi. At non transit sine difficultate in parte hoc dictum. Secus est, si principaliter quis mutuat regi, vt eius beneuolentiam inde sibi conciliet, ex qua minus principaliter sperat sibi conferendum officium, dummodo non deducat in pactum illud officium sibi dari, quia iam non ex beneuolentia, sed ex obligatione ciuili illud sibi dari expeteret. Ita etiam Sotus contra Fratrem Iosephum minoritam, qui in suis floribus ait, non licere ratione mutui expetere amicitiam, ex qua mutuans sperat commodum temporale, scilicet officium, aut beneficium, vt suffragium, quia inquit in hoc casu ratione mutui nō tam amicitiam, quam temporale commodum exigit, quia propter quod vnum quodque tale, & illud magis, quia si intendit inquit amicitiam propter officium ergo magis principaliter intendit officium. Respondetur nihilominus cum Soto quod adhuc non probat esse vsuram, quia in hoc casu, siue principaliter, siue minus principaliter magis intendat officium quam amicitiam, tamen non intendit habere illud præcise ratione mutui, sed ex beneuolentia & gratitudine inde parta, intendit illud gratis accipere, nec intendit obligare alium, scilicet regem obligatione ciuili ad dandum officium.

¶ Hinc etiam sequitur corollarie, quod licet mutuare ad captandam beneuolentiam, vt ex ea inductus mutuatarius ex mea officina emat, vel mihi patrocinetur.

¶ Hinc sequitur, non est vsura mutuare cum hac conditione, vt nunquam mutuatarius ab amicitia mutuantis recedat: quia amicitia non est extimabilis pretio, nisi aliquam obligationem ciuilem in aliquo actu amicitiæ, ratione mutui, mutuans velit superinducere.

Qō. 2. ¶ At maiorem dubitationem præ se fert hæc quæstio, cuius meminit Sotus, an ratione mutui à muliere cui mutuator mutuat, turpes amplexus expetere, vsura sit. Nam videtur hoc, licèt non careat peccato, carere tamen labe vsuræ: quia isti turpes amplexus ex beneuolentia solent procedere: Respondetur ergo ex mente Soti? Primò quod non licet immediate, ratione mutui à muliere amplexus turpes, aut copulam expetere: quia nō tantum peccatum est luxuriæ, sed etiam est peccatum vsuræ, quia copula, & tactus

tactus non vt peccata, sed vt delectabiles actus sunt, contra Metinam Complutensem, & Nauarrum sunt appretiabiles pretio. Secundò cum Soto dicimus, quod licet sit peccatum, non tamen est vsura, ratione mutui, procurare amicitiam fœminæ: vt inde illecta, & ex amore, ex mutuò sibi facto, orto, turpi rei acquiescat: sicut nec esset simonia, si quis famulatum exhiberet episcopo, vt ex beneuolentia inde parta, conferret sibi beneficium.

¶ Insuper confinis quæstio superuenit, an vsura sit, offensorem mutuare offenso, vt ratione mutui sibi remittatur iniuria, & quidem Nauarrus [b] absolute ait, hac ratione mutuare, citra vsuræ labem esse: sed volo clarius distinguendo quæstionem resolutam relinquere, & sic incipiendo à clarioribus, dico primum, quod mutuare cum pacto, vt offensus non solum iniuriā remittat, sed etiam damnum, quod affectus iniuria, passus est, peccatum, plane vsuræ est: quia ratione mutui petit remissionem illius debiti, quod in conscientia ante condemnationem est debitum, vnde petit commodum extimabile pretio. Qō. 3.

b Nauar. sum. La. ca. 17. nu. 237.

¶ Secundo dico, si offensor sit iam per sententiam in pecunia cōdemnatus, vt pro offensa soluat aliquid offenso, vsura est, si offensor ratione mutui expectat huius debiti remissionem propter rationē dictam. Quia iam post sententiam condemnationis est debitum offenso, id in conscientia.

¶ Sed ante cōndemnationem, an vsura sit mutuare, vt offensus remittat iniuriam, quæritur, & quidem super hanc quæstionem Frater Iosephus in suis floribus in materia de vsura aperte tenet, quòd vsura est mutuare inimico, vt actioni iniuriarum cedat, quia desistere ab hac actione iniuriarum pecunia extimabile est. At Nauarrus loco citato cum Sancto Antonino, & Syluestro [c] oppositum tenet; scilicet quod nō est vsura mutuare, vt offensus remittat iniuriam, sed refutat hic Nauarrus rationem in qua D. Antoninus, & Syluester fundant hanc suam sententiam, licèt in sententia assentiat eis, quia inquit, non ideo excusatur ab vsura in hoc casu mutuans, ratione obtinendi remissionem iniuriæ, quia sic redimit suam vexationem, vt aiunt Diuus Antonin. & Syluester. Quia quando c. dilectus. 2. de simonia dicitur, q vnicuiq; licet suam Qō. 4.

c Syluest. ver. Vsura 1. q. 2.

vexationem redimere, istud dictum de vexatione iniusta intelligitur, & vexatio, qua iniuria affectus iniuriantem in iudicio vexat, non est iniusta vexatio,[d] & quod speciale est vt pacto nudo tollatur ipso iure actio iniuriarum,[e] & quod talis paciscens de remissione iniuriarum, non videtur tantum quærere, quod requirit, id est, remissioné iniuriarum,[f] quam à damno pœnæ liberari. Hæc Nauarrus aduersus D. Anto. & Syluestri rationem: sed ego existimo D. Antoni. & Syluestr. locutos fuisse de vexatione iniusta, qua offensus pro iniuria, pro qua in conscientia non est debita pecunia: sed solum in foro exteriori irrogatur sola pœna, intentat actionem, non tam expetens pœnam, quam quod sibi offensor pro iniuria aliquid in pecunia soluat, quòd genus est vexationis non tam iustæ.

d glos. c. si quis cōtristatus. 90. dist. q. 2.

e l. si vnus § pactum ne peteret. ff. de pact.

f ca. quoniam. 14. q. 4.

¶ Sed quidquid sit de hoc licet non sit omnino refutanda ratio D. Antoni. & Syluestri, optima est noua ratio, quā dicit se ibi excogitasse Nauarrus, scilicet, quod ideo licet mutuare pro remissione iniuriarum, quia pœna iniuriæ non debetur in foro conscientiæ.[g] Et quia, vt supra dictum est, speciale est, vt actio iniuriarum nudo pacto tollatur ipso iure.

g glo. ca. Fraterni. 12. q. 2.

¶ Optima quoque est & ratio Soti, qui D. Antonino & Syluestro, & Nauarro consentiens, ait licitum esse mutuare pro remissione iniuriarum: quia hæc remissio non nisi gratis fieri solet.

¶ Vltimo dico, quòd licèt vsura non sit, mutuare me, vt remittatur iniuria per me illata: tamē vsura esset si obligatione, & pacto ciuili vellē à me offensum obligare ratione mutui, vt ab actione iniuriarum desisteret, quia ius habet intentandi talem actionem, & ratione mutui exigo ab illo obligationem ciuilem extimabilē pretio, qua obligo illū desistere ab actione iniuriarum. At etiam licet mutuare hac ratione, vt mutuatarius remittat gratis mutuāti sibi debitum, non tamen licet obligatione ciuili ad remissionem talis debiti mutuatarium obligare. ¶ Adde quod licet ex diffinitione vsuræ colligatur, quod ratione mutui, nō est vsura, expetere inappretiabile pretio, qualis est amor, & amicitia, nō tamen inde sequitur, quòd ratione mutui liceat expetere beneficium, quia beneficium est inappretiabile pretio, ratione iuris spiritualis. Quia aliunde est

est quod non possit ratione mutui expeti beneficiũ. Ideo enim non licet, quia iubetur à domino dari gratis, & accipi, & quia fit iniuria rei sacræ, & est extrinsecè malum, & quia hic est annexum temporale.

¶ Super hæc in quæstionem verti solet, vtrum vsura sit mutuare alteri cum pacto, vt ille sibi mutuet tantundem alia vice. In qua quidem quæstione glossa singularis, quæ est 2. cap. 1. 14. quæst. 2 & Adrianus in 4. de restitutione videntur dissentire: nam glossa vsuram esse concedit, Adrianus autem id pernegat. Igitur respondentes ad quæstionem dicimus primo, quod aliquid apparentiæ præ se fert id, quod circa hoc fertur dixisse Victoria, scilicet quod licet ratione mutui in præsenti petere aliud mutuum statim, cuius rationem attulit Victoria: quia ista obligatio, qua te obligo ad mihi remutuandum in præsenti, statim cum tibi mutuo, non est onerosa: nam sicut rogatus vendere mulam, potest non vendere: nisi emens accommodet sibi equum, sic in præsenti videtur possim ego dicere, mutuare nolo frumentum: nisi mihi mutuetur vinum, & huc forte alludit sententia Adriani contra gloss. Quare si obligatio remutuandi mutuanti sit per hebdomadam, secundum Victoriam moraliter est de præsenti, ideo secundum ipsum non videtur illicita. Qō. 5.

¶ Secundo contra Victoriam dicimus quod talis obligatio, etiam de præsenti, qua quis obligatur à mutuante, vt sibi remutuet de præsenti, non est tuta, si sit obligatio ciuilis debito legali obligans: nisi etiam ipse mutuans ciuiliter se obliget ad remutuandum de præsenti: quia aliàs mutuans obligans alium ad remutuandum, dum ipse quoque ad id nō se obligat, manet liber, & intercedit inæqualitas, quia virtute talis obligationis posset alium cogere in iudicio, & ipse non posset cogi.

¶ Tertio dico in futurum obligare mutuatarium, vt ratione mutui recepti mutuanti remutuet, intendendo obligare eum ciuiliter, & legaliter nusquam licet, nisi talis obligatio fiat reciprocè, quòd vterque ad remutuandum sibi inuicem in æquali quantitate, & non vltra maneant obligati, vt si mutuo conueniunt vt eò quòd mutuabit triticum in futurum, mutuetur vinum sibi, & huic sententiæ Nauarrus [h] videtur accedere. h Nauar. c 17. Sũ. Lat. num. 22.

 ¶ Quartò

¶ Quarto dico cum Nauarro, & cum glos. quæ est prima capitis supradicti. 14. quæst. 3. non est illicitū mutuantem velle obligare mutuatarium, ratione mutui, ad remutuandū per pactū solum ad obligationē iure naturali gratitudinis debitam obligans, & non ciuiliter aut legaliter intendendo obligare, neque cogere postea nolentem.

¶ Porrò ex prædicta diffinitione vsuræ, quod vsura sit ratione mutui accipere vltra sortem aliquid extimabile pretio, sequuntur infinita corollaria, scilicet, quòd vsura est, mutuare communitati, vt quis liberetur à tributis, vel mutuare mille aureos cum obligatione, vt illos mutuatarius recuperet suo labore, & expensis à pessimis debitoribus & mutuare principi, vt concedat officium, vel eximat à seruitiis personalibus, aut cum pacto, vt pro se deprecetur, vt doceat, vel scribat, vel in suo molendino iusto pretio molat: & tenetur mutuans, qui sic obligauit, mutuatarium à tali obligatione liberare, & pro illa iudicio boni viri satisfacere secūdum Metinam in sua instructione, & Caiet.[i] & Nauar.[k] quamuis Syluester [l] dicat, quod satis est, vt pauperibus tribuat aliquid pro satisfactione talis obligationis impositæ, sed hoc credo procedit ex ratihabitione mutuatarij. Nam si mallet sibi satisfieri, sibi potius est satisfactio applicanda Et quod satisfactio pro hac obligatione imposita molendi in suo molendino, emendi à sua officina, & pro similibus obligationibus facienda, procedit, etiam si mutuatarius nihil aliud ob hoc perdat, nec mutuatori aliud commodum, acquiratur, quàm quòd ille sit obligatus in suo molēdino molere, aut in sua taberna emere, & hoc est verum, licèt in hoc habeamus nobis repugnantes Angelum, Rosellam, Adrianum,[m] Gabri.[n] Maior.[o] Sed in hoc decepti sunt, quòd existimarunt satis esse hanc tollere obligationem, quia cū iusto pretio mutuatarius moluit, sic mutuās, & sic obligans non videtur obligādus ad restitutionē, inquiūt, cum nihil præter iustum pretium molendini sibi debitū receperit, neque mutuatarius aliquid minus de suo habeat. Sed dico tenetur, tum quia aliquid de suo, id est, de sua libertate minus habuit mutuatarius, dum ratione mutui ad molendū ibi, licet iusto pretio, est obligatus: tum quia obligatio molendi, aut laborandi in tali loco, est lucrum

i Caiet. in Summa. in verbo vsura, exterior casu. 8.
k Nauar. Sū. Lat. can. 17. n. 220.
l Syluester verb. Vsura. 1. q. 7.
m In 4. de restit. col. 3.
n Gabr. in 4. dist. 15. q. 11. ar. 3.
o Maior. in 4. dist. 15. q. 25. arg. 3.

crum pecunia extimabile. Et quamuis ita sit tenendũ cum Nauarro. Syluestro contra istos: scilicet, quod pro tali obligatione imposita vltra hoc, quod est tollenda, est aliqua satisfactio arbitrio boni viri facienda. Sed stat pro parte contraria argumentũ apparẽs, scilicet, quod si quis alteri ad peccatum aliquod perpetrandum per aliquod tempus vim intulit, vnde præter violentiam nullum secutum est damnũ temporale: satis est in hoc casu secundũ Sotum illam abstulisse violentiam: ergo à simili in nostro casu satis erit sine alia satisfactione illam tollere obligationem & nihil amplius: & hoc videtur insinuasse Syluester, dum dixit talem satisfactionem tribuendam esse pauperibus: quare, quod id sit de consilio, & non de præcepto videtur: ideo si aliquis pro hac obligatione à se imposita, nollet satisfacere, dum eam tolleret propter authoritatem tot virorum, non auderem illum damnare.

¶ Postremò circa hoc dixerim, quod si aliàs mutuans obliganſque ad molendum in suo molendino, vel ad emendum in sua taberna pro hac imposita obligatione, aliquid de iusto sibi debito pretio æquiualenter pro hac obligatione remitteret mutuatario sic volenti, non esset vsura: quia iam non ratione mutui, sed ratione pretij, quod remittit, illam obligationem imponit.

CAPVT LVII.

¶ *An liceat pacisci cũ mutuatario petente mutuum, vt mutuum accipiat mercibus, & an licitus sit contractus* mohatra *Hispanicè nuncupatus, & an debitor ad annũ, quia de præsenti soluit licitè minus soluat, pulchra disceptatio cum Nauarro.*

IAm istam materiam, quæ latissima est, prosequendo quæritur: vtrũ sit vsura pacisci cum mutuatario petenti mutuum, vt totum mutuum, vel partem in mercibus accipiat: & videtur quod liceat: quia licet vendere merces iusto pretio ad creditum, quare ergo non licebit pretium mercium in mutuum dare, sicut in mutuum virtuale datur, dum pretium merciũ in earũ vẽditione expectatur? Qõ.1.

¶ Pro resolutione igitur quæstionis sit conclusio, Mercator, qui ratione mutui, id est, quia mutuat alicui egenti pecuniis, obligat illum ad accipiẽdas merces, quas nequibit vendere mutuatarius, aut si vendat, minori pretio

vendet, aut nõ nisi cum labore, & occupatione suæ perso-
næ vsurã committit. ¶ Idem est dicendum quando mercator merces illas, quas ratione mutui dat mutuatario, dat cum obligatione, vt postea mutuatarius pro pecunia præsenti minori, quã sit pretiũ, quo eas comparauerat, sibi reuendat. Hæc conclusio est patens: quia ratione mutui, mercator mutuans superinducit in mutuatarium hanc obligationem extimabilem pretio, scilicet, accipiẽdi mutuum in mercibus. Quia regulariter est hoc in detrimẽtũ mutuatarij, & quia inde mutuans sic reportat ex mutuo commodum temporale: quia exoneratur mercator ab onere vendendi tales merces alijs, in quo labor & tempus expenditur.

¶ Secunda conclusio, illi mercatores, seu cambiatores diuites, qui obligatione ciuili se obligauerunt regi, & reipublicæ ad mutuandum, quotiescunque peterent, & indigerent, pro ista obligatione possunt absque vsura exigere aliquid vltra sortem. Patet, quia hæc obligatio est ciuilis & extimabilis pretio, sicut obligatio, qua fideiussor se obligat pro alio in fideiussione, & assecurator in assecuratione. Ergo sicut secundum doctores pro istis obligationibus fideiubendi, assecurandi, licet aliquid accipere: ita etiam pro obligatione mutuandi, non semel, sed sæpe, & quoties rex, vel respublica petierit, & indiguerit: quia ista obligatio non per se, sed per accidens adiũgitur mutuo, sicut obligatio celebrandi per annum, per accidens adiungitur sacrificio: quare sicut ista obligatio potest vendi, ita & illa mutuandi.

¶ Tertia conclusio, quando ista obligatione ciuili aliquis regi, vel reipublicæ mutuare non est obligatus, etiã si millies mutuet, non potest accipere aliquid vltra sortẽ, nisi sibi gratis detur, & ratione gratitudinis principaliter & non ratione mutui: patet ex diffinitione vsuræ.

¶ Quarta conclusio corollaria Soti, nõ excusantur à peccato vsuræ mercatores, qui paciscuntur cum rege indigente pecunia pro soluendo militibus, vt accipiat mutuum in mercibus, vt ex mercibus postea diuẽditis à ministris regis, satisfiat militibus. Patet, quia hic multæ iniquitates intuitu mutui innectũtur. Primò, quia illi mercatores exonerantur ratione mutui ab onere vendendi illas,

las. ¶ Secundo, quia grauant regem, onere, vendendi illas merces. ¶ Tertio, quia illæ merces in magna copia regi traditæ, si sic in magna copia venderentur, minus valerēt sic iunctim venditæ, & minoris essent vendendæ, quàm si minutim eas venderent. Et ipsi nihil minuunt de valore, quo minutatim eas essent vendituri, si eas non tradidissent regi, illi mutuando ¶ Quartò, quia eodem pretio, quo illæ merces acceptæ sunt intuitu mutui, à rege statim traduntur militibus pro suis stipendiis soluendis, quas cum milites necesse habeant distrahere, coguntur eas vendere pretio longe minori, quo illis sunt in solutionem traditæ: quia vix inueniunt emptores, qui non minuant, vel tertiam pretij iusti partem.

¶ Quinta cōclusio, qui emunt vel locant redditus episcopatuum, vel beneficiorum magistratuum, prouinciarum, dominiorum, tributorum, oppidorum, tributorum vendibilium exactiones, & alios census regum, episcoporum, beneficiariorum, & aliorum priuatorum necessitate oppressorum multo minori iusto pretio infimo ob solutionē anticipatam vnius anni, & minori ob duorum, & minori ob trium, vsurarij sunt: ita Nauarrus [a] & patet quia hi ratione mutui palliati, id est, pretij anticipati, quod dant, recipiūt maioris pretij redditus, quā sit pretiū anticipatè soluiū, quòd virtuale est mutuū. Sicut econtra qui vendunt vel locant, quæcunque locabilia vel vendibilia, vt pannū, sericum, lanas, aulea, boues, vaccas, & alia pecora his, qui eis indigent ad se sustentandum, vendunt inquā, vel locant maioris iusto pretio, rigido & summo, quod communiter de præsenti tempore venditionis, vel locationis inuenitur propter dilationem concessam solutionis, vsurarij quoque eadem ratione sunt, & tanto maiori supplicio digni, quāto plus addūt de pretio, quanto solutionis dies distantior fuerit, & magis expectanda.

[a] *Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 210.*

¶ At adhuc libet prædictā quæstionem magis premere, quare quæro quid faciet mercator si aliquis indigens pecuniæ instet apud ipsum petendo sibi mutuū, an poterit petenti respondere nolo, nō possum mutuare. Suppetunt mihi merces emito illas iusto pretio præsto laborq; solutionem, interim vendes eas, indéque tuæ necessitati prospicies. Respondetur per sextam conclusionem. Qō. 2.

¶ Sexta conclusio, si mercator bona fide indigenti, petentique ab eo mutuum, dixerit, nolo mutuare, non possum: sed potius emito, si vis, quas habeo merces iusto pretio, vnde eas vendens tibi subuenias interim expectabo solutionem, non videtur esse contractus vsurarius. Dicitur hæc conclusio fuisse, Fratris Ioannis de la Peña. Patet, quia hic non interuenit mutuatio: sed venditio iusto pretio facta. Quare nulla interuenit vsuræ palliatio, neque ex facto, neque ex intentione, vnde sic posset facere cum indigenti amico.

Qõ.3. ¶ Sed quid si talis rogatus mutuare, cum possit mutuare, quia suppetit sibi vnde, malit prædictum contractum venditionis inire, an sit vsurarius? ¶ Respõdetur, si re vera nullo modo velit mutuare: sed vendere, licet sit forte cõtra charitatẽ nolle mutuare, cum possit, non ideo vsurarius re vera erit, si iusto pretio expectata solutione merces eas vendiderit, etiã si eas emẽs statim, vt suæ indigentiæ consulat, minoris vendiderit eas offerendo: quia merces vltroneæ oblatæ, vel subhastatione positæ vilescunt.

Qõ.4. ¶ Deinde quæritur de contractu, qui *mohatra* dicitur Hispanicè: an liceat mercatori merces, quas iusto pretio cõmuniter currẽti de præsenti inter mercatores, vendidit iã ad creditũ, statim minoris redimere: & videtur liceat, quia alius tertius licitè minoris emeret: quia rogatur: ergo etiam mercator, qui vendidit, cum non sit peioris cõditionis poterit emere minoris. Igitur, quia quidam hunc cõtractum omnino detestantur, alij verò illũ non omnino improbant, pro patefactione veritatis statuitur prima conclusio, talis contractus redemptionis minori pretio factę à mercatore, qui eas merces maiori pretio, sed iusto ad creditum vendidit, præsertim post factum, potest tolerari cum his limitationibus, scilicet, primò, quod mercator eas redimens bona intentione vendiderit sine intentione redimendi eas minori pretio: secũdo, quod fiat secundum omnes secluso scãdalo: ne censeatur fœnerator: quare secundum Mercatũ requiritur causa vitandi scandalum, vt non redimat eas, nisi postquam emptor iã eas exposuerit venales, & nõ ante: quia sic magis vitãtur scandalum. Patet, quia cum iste, qui primo vendidit, iuste vẽdiderit

diderit eas merces: (vt supponimus) quia merces non vltro oblatæ, sed expectantes emptores maiori pollent pretio: cũ non sit peioris cõditionis, quàm alius poterit prædictis conditionibus seruatis eas minoris emere. Sicut & alius tertius posset vltrò oblatas sic minoris emere, prædicta conclusio est Syluest. [b] Mercati in de contractibus contra Metinam in sua instructione, confess. fol. 139. b Syluest. verb. vsura. 2. §. 4.

¶ Secunda conclusio, quando mercatores mala fide, & cum intẽtione redimendi minoris, merces vendunt ad creditum, iusto etiam pretio, iniustitiæ labe non videntur carere: Ita Syluester & Frater Ioãnes à Peña sic dicitur habuisse: vnde cauti esse debent confessores ad deterrendũ mercatores ab his contractibus, quia frequenter faciunt cum mala fide & cum scandalo. Quare ante factum, tales contractus consulendi sunt, ne fiant. Imo quia sequitur scandalum compellendi sunt, ne eos faciant, ita Metin. Attamen post factum obseruatis conditionibus primæ conclusionis: quando bona fide, & sine obligatione redimendi minoris fecerunt, tolerari possunt, neque sunt cogendi ad restitutionem.

¶ Porro & illa quæstio non omnibus vsquequaq; peruia occurrit, an qui debet centũ aureos in fine anni possit eo quòd in principio anni eos soluit, demere aliquid de centum illis, aliàs in fine anni soluendis. Et videtur quod liceat, quia statim soluit: de centũ soluendis in fine anni, soluere tãtum nonaginta, Gabriel [c] & Caiet [d] & latius D. Anton. [e] contra Nauarrum & alios [f] & Armillam, verbo vsura. §. 33. tenent talem contractum illicitum esse & vsurarium, sed Armilla eodem verbo, Vsura §. 13. negatiue tenuerat cum prædictis Gabri. Caiet. & D. Anton. Neque satis constat quid sit dicendum. Qõ. 5. c Gabr. 4. dist. 15. q. 11. arti. 3. dub. 4. d Caietã. Sum. & verb. vsura. not. 2. e Anton. 2. part. ti. 1. c. 8. § 3. & 4.

¶ Nam pro parte affirmatiua hæc militant argumenta. Primum, quia qui statim soluit debitum soluendum in fine anni, videtur suam commoditatem, & interesse vendere: quia hoc sibi concessum tempus ad solutionem est sibi commodum. Ergo potest pro hac cõmoditate, & iure soluendi in fine anni, cui statim soluendo renuntiat: alicuius partis debiti remissionem expetere.

¶ Item arguitur secundò, quia minus est habere actionem.

f l. minor ff. de regul. iur. actionem, quam rem:[f] sed creditor, cui soluendum est debitum in fine anni, si est debitum, verbi gratia, cẽtum aureorum: non habet centum aureos: sed actionem ad illos, quæ minus valet: ergo iustè: quia remittit creditor istam actionẽ: debitor, qui statim soluit, potest soluere aliquid minus, quàm sit debitum centum aureorum.

¶ Item tertiò, quia creditor pro ista solutione sibi facta anticipata non vendit centum aureos sibi in fine anni debitos: sed ius quod habet ad illos, quod minus valet secundum Nauar. quam cẽtum aurei. Quia hoc ius, quod in vno anno est inutile minoris valet, quàm si esset statim vtile: ergo si minoris valet, & creditor istud ius renuntiat, & vendit pro solutione anticipatè sibi facienda in principio anni, potest debitor in hoc casu hoc ius minori redimere.

¶ In oppositum est, quia cum ratione anticipatæ solutionis debitor minus soluit: vsuram videtur committere, quia ratione mutui impliciti, accipit vltra sortẽ remissionem illius partis, sicut hic videtur contingere. ¶ Igitur, quia quæstio est ardua, vt eã diuina ope enodare incipiamus, à clarioribus statuentes conclusiones incipiamus.

¶ Sit igitur prima conclusio in duobus his casibus. s. quando debitor soluturus debitum in fine anni, ex statim in principio anni facienda solutione patitur damnum emergens, aut cessat sibi verisimile lucrum, potest admonito de hoc creditore, si velit, sibi statim solui, soluere ei aliquid minus: & secundò, idem potest facere quando debitum in fine anni soluendum non erat adeo liquidum. Hæc conclusio quo ad primum casum est Syluest. & probatur: quia iam tunc non ratione mutui impliciti. i. anticipatæ solutionis: sed ratione lucri cessantis, aut damni emergentis, illius particulæ debiti remissionem accipit statim soluendo, sed conclusio, quoad secundum casum, est Gabrielis, Diui Antonini, Caietani, Soti, & Nauarri:[g] quia debitum non tam liquidum centum aureorum, vbi labor, & expensæ, & incertitudo erat in eo recuperando, si lis super eo moueretur, quando non constat quod tanto iure sit debitum, non tantum valet.

g Nauar. Sum. Lat. c. 17. nu. 219.

¶ Sed quid si debitum tale centum aureorum est liquidum, cessatque ratio damni emergentis, aut lucri cessantis

tis

tis debitori etiam: quia multa sibi suppetit pecunia in arca, vnde soluat. Hoc opus hic labor est. ¶ Igitur pro resolutione quæstionis, sit secunda conclusio in ordine ad primam iam positam, vbi debitum centum aureorũ soluendum in fine anni est omnino certum & liquidum, & in debitore cessat ratio damni emergentis: quia nullũ damnum tale patitur, eò quod statim soluat dictum debitum, neque ex hoc cessat ei lucrum verisimiliter æquiualens parti remissæ, non licitè potest petere remissionem partis pro eo, quod anticipatè tale debitum soluit. Hæc est Gabrielis, sancti Antonini, Caietani, Soti, Metinæ Complurensis [h] Videtur esse fratris Ioannis à Peña: quia in quibusdam scriptis, quę nomine eius circunferuntur, dicitur, quod in hoc conueniunt omnes, quod debitor non potest minoris redimere debitum centum aureorum in fine anni soluendum, quia anticipatè illud soluit, & soluit argumentum, quando arguitur. Tertius potest minoris illud debitum emere, ergo & iste debitor. Nam concedit antecedens non absolutè: sed si sit periculum in recuperando, & negat consequentiam: quia in casu antecedẽtis, tertius ille non tenebatur subire illud, si quod erat periculum: debitor autem tenetur illud subire, & securè debitum suo tempore soluere.

h Metin. Compl. de restit. q. 38. circa fin.

¶ Sed hæc conclusio est contra Nauarrum, & Armillam loco citato, & contra Ioannem de Ripa citatum ab Armilla, [i] probatur hæc conclusio quæ est tutior, & tenenda. Primò, quia fundamentum potissimum, in quo fundat Nauarrus suam contrariam sententiam. s. quod ius, & actio ad centum, & si sint liquida, secura, & certa, minus valent quam ipsa centum, non est validum fundamentum, neque illa lex minus. ff. de regulis iuris absolutè suum fundamentum confirmat: quia prædicta lex primò intelligitur, quod ius ad rem, quando est periculum recuperandi illam, nec assecuratur, minus valet si vendatur è quàm res ipsa.

i Armilla. v. r. vsura. §. 35.

¶ Secundò intelligitur, quod actio ad rem minus valet quam res ipsa: quia actio regulariter solet afferre secum laborem, & expensas cùm coram iudice intentatur, actio illa.

¶ Tertio, lex illa intelligitur secundam præsumptionem

nem hominum, quia præſumunt magis valere centum præſentia,quam ius liquidum ad centum: quia præſumũt fore periculum in recuperando illa centum, & laborem interceſſurum,vel quia exiſtimant vnumquemq; ad negotiandum,vel ad ſua commoda paranda,præſenti pecunia indigere, ſed ex ſe centum præſentia non valent pluſquam centum futura.

¶ Nec eſt verum,ex ſua natura loquendo,pecunia cum ex ſe,& ſecundum ſe non ſit fructifera, teſtante hoc Ariſtotele, & omnibus, quod centum aurei præſentes ex ſe ſint magis vtiles, quàm centum futuri certi. Patet hoc primò,quia vtile dicitur,quod per vſum vtilitatem affert: ſed pecunia præſens ex ſua natura nõ habet magis vſum, quam futura pecunia:quia ſi vſumfructum habet, non eſt de ſe, ſed ratione laboris, & induſtriæ humanæ cum ea negotiantis. Ergo ex ſe pecunia non eſt magis vtilis, vel vtilitatem afferens,præſens,quàm futura:vt patet, ſi centum aurei ſint reconſi in arca diuitis,& abundantis vſque ad annum, in fine cuius ſunt ſibi certò abſq; lite ſoluendi alij centum:non ſunt ſibi ex ſe magis vtilia neque magis valentia illa numiſmata centum præſentia in arca, quam illa centum ſibi ſoluenda certo in futurum.

¶ Vnde ſicut D.Thomas ad Duciſſam Brabantiæ, quia vendere officia tabellionatus ex ſe nullam præ ſe fert iniuſtitiam: ex ſe & obiecto vendere talia officia eſſe licitum affirmat, ſecluſis malis circunſtantiis, ſic in præſentiarum contra Nauarrum dicendum nobis eſt econtra, ſcilicet quod quia centum aurei præſentes ex ſua natura, quia ex ſua natura non fructificant, non magis vtiles ſunt, ſic neque magis valent, quam centum aurei certi, futuri tamen. Quod ſi dicendum eſt eos magis valere id erit non ex ſe, ſed ab extrinſeca ratione damni, quod præſentibus nummis adhibita diligentia vitatur, vel ratione lucri, quod per induſtriam cum eis negotiando inde paratur, & veriſimiliter eſt acquirendum.

¶ Igitur eneruato iam præcipuo fundamento Nauarri probata nunc primo noſtra concluſione cõtra ipſum, ad argumenta poſtea reſpondebimus. Patet igitur concluſio,& probatur ex ſupradictis,& ſecũdo patet etiam quia

ratione

ratione mutui expliciti, vel impliciti aliquod lucrũ temporale velle reportare est vsura, sed qui quia soluit debitum anticipate, minus soluit, ratione mutui impliciti, & palliati reportat lucrum temporale. i. remissionem partis debiti: ergo est vsura.

¶ Sed dicet Nauarrus quod hic nullatenus intercedit mutuũ, sed emptio qua debitor emit ius quod habet creditor ad recuperandum ab ipso centum in fine anni: sed dico quod est venditio voce tenus: sed in re est mutuum palliatum, quia sicut in emptione, vbi emptor anticipata solutione minoris emit, vt bene exemplificat Metina in sua instructione censet mutuum interuenire implicitum, quia perinde est, ac si talis emptor diceret: en tibi mutuo istam pecuniam anticipate à me solutam. s. centũ aureos, vt reddas mihi centum & viginti pro eis quos certo valebunt merces pro eis mihi tradendæ: ita iste minoris soluens debitum anticipate perinde facit in re, ac si diceret accipe, en: tibi mutuo nonaginta pro retentione centum aureorum quos in fine anni integrè tibi soluturus eram, quia veluti lucrum denuo acquisitum censetur esse id, quod quis exbursaturus erat, & soluturus, & ex remissione retinuit.

¶ Sed dicet Nauarrus, quod non propter anticipatam solutionem, partis accipit remissionem: sed quia pecunia anticipatè soluta, quia est præsens magis valet, sed contra est profecto, quia si sua hæc solutio esset vera iustificaret omnes vsuras ad easque vel saltem latum campum aperiret quod non satis aduertit Nauarrus: quia pecunia præsens secluso damno emergenti quod per ipsam venit vitandum, aut secluso lucro cessanti, quia cum ea erat negotiandum, si his (inquam) seclusis magis valet, quia est præsens, quam futura, sequitur quod omnes emptiones mercium minori pretio factæ vbi anticipata sit solutio nõ sint vsurariæ à parte rei, sed ista ratione Nauarri possint iustificari. Quod horret auditus audire & tamẽ quod ex eius ratione sic sequatur patet: Quia in omnibus his emptionibus minoris pretij, soluitur pecunia anticipata præsens, quæ præsentialiter datur, & numeratur, potest ergo dicere sic emptor, quia secundum Nauarrum pecunia præsens magis valet, quã futura: En tibi do pecuniam

præsen-

præſentem i. centum aureos. Igitur quia plus hi centũ aurei valent quam centum aurei futuri, dabis mihi in futurum pro eis merces valituras centum, & aliquid plus, vel dabis (quod idem eſt) centum in mercibus, & quia illi cētum in mercibus ſunt futuri: & ideo non tantum valent ſicut centum aurei præſentes quos tibi nunc trado: dabis mihi amplius aliquid ſiue in pecunia ſiue in mercibus: nec enim facio tibi iniuriam, ſi pro re plus valenti. i. pro pecunia præſenti plus valenti, quam futura, peto à te aliquid plus, quam pecunia futura, aut merces ei ęquiualentes valeant, vides in quos anfractus tranſuerſos agere poſſit cupidos ſententia Nauarri.

¶ Imò eius ratio etiam in formali mutuo fucaret vſuram ne tam deformis appareret, quia poſſet dicere mutuans etiam extra caſum damni emergentis, & lucri ceſſantis, en accipe tibi mutuo centum aureos, & quia ii aurei ſunt præſentes, valent magis quam centum futuri à te mihi ad annum in futurum ſoluendi. Ideo ſolues mihi centũ & aliquid amplius. Puto pugnauimus contra Nauarrum, & expugnabimus: quia rationes à nobis contra ipſum adductæ, ſunt veluti demonſtrationes morales. Quare cũ Diuus Thomas contrarium ſenſerit: malè nititur eum in ſuam ſententiam pertrahere dicens, ꝙ quandò Diuus Thomas inſinuat non licere eſt ratione anticipatę ſolutionis, ſed inquit Nauarrus aliundè. i. alia via, ſcilicet quia pecunia præſens magis valet, ſed iam ſubuertimus hoc eius fundamentum.

¶ Quare ad argumentum primum iam diximus, quod ſecluſo damno emergenti, & lucro ceſſante, ſicut mutuanti eo quod mutuando renũtiat libertati & iuri, quod habebat ad non muruandum, non ideo licet aliquid vltra ſortem accipere, ita quia in ſolutione debiti anticipata, eſt implicitum mutuum vt probauimus ſecluſo damno emergenti, aut lucro ceſſanti ſi ex tali ſolutione anticipata, tale non ſequatur, non licet anticipare ſoluenti minus ſoluere, quia ratione mutui remiſſionem partis reportaret.

¶ Ad ſecundum argumentum dicimus negando quod ius ad rem, ſi ſit liquidum, ſecurum, & certum ex ſe minus valeat quam ipſa res, vt chirographum ad mille debitum,

bitum, si sit securum: pro mille & iuste quidem potest dare & velle dare creditor. Vnde iam mentem legis minus adductæ à Nauarro interpretati sumus, quia non militat eius sensus contrra nos.

¶ Ad vltimum argumentum dicitur, quod quando non venditur debitum, sed ius ad debitum, taliter quod periculum recuperandi debitum emptori relinquitur: quia venditor de hoc securitatem præstare renuit, tunc meritò prò tali iure, vt pote periculoso minus soluitur, quia minus valet, sed nos loquimur vbi debitum, & ius ad illud est omnino liquidum, certum, securum, facillimumque recuperatu: tunc non magis valet debitum, quam ius ad illud. Sed dato oppositum esset verum, secundo dicimus, quod in casu de quo agimus nihil concluderet, quia debitor debiti ad annum tenetur ius huius debiti facere certum, quia tenetur certo soluere, ergo nō potest hoc ius soluendi quod ipse tenetur facere certum minoris redimere anticipate soluēdo. Hinc sequitur quod male Armilla,[k] cum nostram veram tenuerit sententiam statim oppositum tenendo, eam mutauit, rationes has nostras parum ponderans, sed existimo, qui exacte eas ponderauerit, nisi proteruire velit, nostræ sententiæ promptus subscribet.

k *Armilla verbo, Vsura §. 13. 5. 35.*

CAPVT. LVIII.

¶ *An pagæ acerbæ sint licitæ vbi late differitur hæc materia, & vbi non solum impugnari, sed & expugnari videtur sententia affirmatiua, & vbi agitur de quodam contractu inito ab Imperatore Carolo quinto an liceat talis contractus.*

QVoniam in præcedenti disputatione valde sumus immorati, & non immerito: sed vt detegeremus an fractus in quos aliquis minus cautus posset impingere, iam nunc ad reliquas materias disceptandas progrediamur, primo ab illa quæstione quasi præcedenti annexa inchoando, de pagis acerbis an sint licitæ. ¶ Igitur de pagis, & scriptis respectu locorum Genuæ vel aliorum, banchorum, an licite & sine vsura possint emi hic quæritur, exempli gratia, Petrus habet scriptum, vel chirographum, quo hinc ad annum recipere potest centum aureos

super tali bancho: & quia nunc indiget pecunia pro suis negotiis, vendit Antonio tale ius, scilicet posse recipere dictos centum aureos pro nonaginta præsentibus. Similiter de pagis Genuensibus eadem est quæstio. Ioannes qui hinc ad annos quatuor debet recipere in locis Genuę mille ducatos, qui nunc sunt acerbi, id est non maturi, vendit Petro pro 900. soluendis nunc. An ij contractus sint liciti, & quidem Armilla, verbo, Vsura. § quinquagesimo, eos proponens, eos iustificat dicens, quod quamuis multas quæstiones circa hoc faciant doctores, tamen hæc est vltima determinatio quod tales contractus sunt liciti & licitos esse probare nititur. Primò authoritate pontificum, quia inquit Calixtus Papa, & Sistus quartus huiusmodi contractus concesserunt, quod non fecissent si fuisset vsura sic contrahere. ¶ Secundò probat ex consuetudine scita ab ecclesia & tolerata. ¶ Tertiò probatur, tum ratione periculorum, quia potest interuenire aliquod periculum in huiusmodi debita acerba recuperádo. ¶ Quartò ratione acerbitatis, quia pecunia acerba non tantum valet quantum matura, & quia non tantum valet pecunia futura quantum præsens, quoniam præsens potest expendi, non autem futura. ¶ Quinto quia in huiusmodi contractibus non venditur pecunia, seu paga vt clarum est, quia vẽditor in his contractibus non tenetur assignare emptori pecuniam, vel pagam: sed tantum ius, vel chirographum quæ minus valent, ergo minoris possunt emi: quam sit quantitas istorum debitorum acerborum. ¶ Sextò quia in his contractibus non interuenit mutuum ergò non interuenit in eis vsura, illatio est nota, & antecedens patet, quia in mutuo aliquid manet restituendum, scilicet mutuata sors, & hic nihil manet restituendum, ergo non est mutuum. ¶ Septimò quia est vera emptio, quia periculum iuris chirographi empti apud emptorem manet, ergo non est mutuatio vbi possit interuenire vsura. Hæc sunt argumenta neque vilipendenda: quibus Armilla suam fulcit sententiam. Eandem tenetur Nauar.[a]

a Nauar. Sum. Lat. c. 17. num. 137.

¶ Dico ergo, quæstio hæc non modicum nobis facesseret negotium nisi aliqua fundamenta, & principia quibus ista fulcitur sententia affirmatiua debilitassemus. Primò ergo antequam pro captu nostro quid nobis in hac quæstio-

quæstione videatur verius resoluamus, dicimus quod esto propter argumenta hic proposita sententia hæc probaretur, tamen non ideo probandam esse censemus sententiam Nauarri quã quæstione superiori refutamus, scilicet quod ipsimet debitori liceat à se debitum minoris anticipata solutione redimere, quia hoc negat Caietanus, cum in quæstione hac de pagis acerbis cum Nauar. & cum Armilla tenuerit, quia adhuc diuersa est, vt prædiximus ratio: quia iste debitor tale ius, & chirographum certum facere tenetur.

¶ Igitur pro decisione quæstionis sit prima conclusio. Si debitum pecuniarium dicatur acerbum, quia est periculosum recuperatu, vel litigiosum, vel parum certum, & liquidum, in hoc omnes conuenimus, scilicet quod possit minori pretio iusto tamen emi anticipata solutione Hæc cõclusio est Soti, & Fratris Ioannis de la Peña, quia iura & debita in futurum recuperandã cum istis periculis, & malis conditionibus affecta minus valent.

¶ Secunda conclusio, ista iura vel debita in futurum soluenda etiam liquida & secura minoris possunt emi à mercatoribus: qui rogãtur ea emere, quando parati erant suam pecuniam, quam anticipate pro eis soluunt, occupare licitis negotiationibus vbi plus, aut tantundem lucrarentur, quam minus quod soluunt pro chirographo. Hæc conclusio patet, quia tunc seruatis conditionibus omnibus lucri cessantis probabile est, quod ratione lucri cessantis: vel damni emergentis possit ea iura minoris emptor ad instantiam partis indigentis tali pecunia emere anticipata pecunia. Hæc conclusio videtur Metinæ [b]

¶ Tertia conclusio, vbi debita sunt liquida, secura certa quæ in futurum sunt recuperãda absque ratione damni emergentis, aut lucri cessantis in mercatore, rogatus ea emere ab indigente pecunia non potest anticipata solutione minoris ea emere. Hæc est Soti in de iustitia & iure. Hac ratione Metina Salmanticensis [c] ait quod non licet census & iura ab antiquo imposita quorum iustum pretium fuit ad quatuordecim pro mille iuxta pragmaticam emere minoris: nisi sint iura difficilia recuperatu, quo ad pensiones annales.

¶ Quarta conclusio inter mercatores Genuenses in

b *Metinæ in codice de restit. q. 38. ad fin.*

c *Metin. Salm. Instruct. fol. 146. pag. 2.*

quorum manibus sua pecunia semper est in potentia ad negotiandum, forsitan si absit mens corrupta, malaque intentio, & attendantur omnes conditiones iustificantes lucrum cessans, ratione lucri cessantis possunt hęc iura etiam liquida, & certa & secura minoris emere, arbitrio boni viri pensato ex vna parte debita, si sunt periculosa, aut si sunt secura faciliáque recuperatu, pensato saltem lucro quod ex pecunia quam habebant destinatam negotiationi proueniret ex qua verisimiliter illud minus quod pro chirographis soluũt lucrarentur: & forte salua censura Romanæ Ecclesiæ: hac ratione Calixtus, & Sixtus quartus illos contractus concesserunt, & non absolute.

¶ Quinta conclusio regulariter illæ emptiones pagarum acerbarum factæ iusto pretio arbitrio boni viri taxãdo, sed minori quam sit quantitas in posterum recuperanda, sunt licitæ, si hac conditione fiant vt emptor subeat periculum recuperandi si debitor talis chirographi, vel iuris excoxerit, vel fidei fractor extiterit, vel lite se defenderit, quia solum sibi actionem ad recuperandum illa vendit creditor & nihil amplius dixi quod regulariter in hoc casu sunt licitæ, quia regulariter instant, vel circumuallant hæc pericula chirographa hæc, & iura: sed & in hoc casu, & in priori quartæ conclusionis prædicti pontifices hos casus concessere: & in his casibus, quia regulares sunt & consuetudo eos tolerat.

¶ At his non obstantibus salua censura ecclesiæ & me potentium docere nostra sententia est vera quę est vt prędiximus Soti, & Fratris Ioannis de la Peña, quod in casu particulari, vel particularibus casibus, vbi omnia excusantia cessarent, quia debita sunt certa, liquida, secura, sine expensis, & labore recuperabilia faciliaque recuperatu & citra omne periculum & veluti iam in manu: non licet ea anticipata pecunia emere minoris quam in se sint, seclusio lucro cessante quia nulla subest ratio excusandi talem emptionem & præter rationes ante adductas probatur clare, quia non licet minoris emere merces certò tradendas quam ipsæ tempore traditionis valent, sed per Armillam qui emit debita illa iura & chirographa ad illa recuperanda, emit ea veluti merces. At ista iura si sint certa & secura, pro tempore recuperationis valent, verbi gratia,

tia, mille, ergo non licet anticipata solutione minus quam mille pro eis dare, sicut merces quia tempore traditionis pro eis inueniuntur mille, non licet pro eis anticipatè soluendo dare minus quam mille.

¶ At negare quod ius ad mille recuperanda tempore recuperationis, si sit certum, & securum recuperatu non valeat mille, est præter omnium opinionem loqui, quia sicut merces valent mille quando tempore traditionis earum pro eis inueniuntur mille, ita illud ius recuperandi mille postquam tempore solutionis, quia est securum, est veluti merces pro qua soluuntur mille, sequitur quòd valet mille, neque valet dici quod qui emit illud ius est veluti qui emit granum in semine, & in potentia quod minus valet, quia non est ita, quia granum in semine & in potentia multis subiacet periculis, & laboribus, & multipliciter potest impediri. At debitum, & ius ad illud vt supponimus est certum, securum, moraliter non impedibile: quia debitor illius est valde diues, & timoratæ conscientiæ, qui statim accedēte termino solutionis se offeret ad soluendum illud cum benedictione domini. Cōcludamus ergo quod in hoc casu securior & longè verior est nostra sententia quam Armillæ & Nauar.

¶ Igitur ad argumenta dicimus, quod iam ad priora ex authoritate pontificum & consuetudinis toleratæ respondimus quomodo, & in quibus casibus authoritas pontificum, & consuetudo eos contractus tolerēt, & possit tolerare præter quam in isto casu. ¶ Ad reliqua argumenta iam respōsum est quod ratione periculi, aut lucri cessantis possint tales contractus tolerari, sed non ratione fundamenti allati, scilicet quia pecunia præsens ex se vel semper valeat magis quam futura, quia hoc est falsum.

¶ Ad aliud argumentum respondetur, quod licet concedamus, quòd venditur tantum ius, & chirographum, negatur quod istud ius ex se minus valeat, nisi sit periculosum aut nisi interueniant aliæ circunstantiæ. ¶ Ad aliud argumentum penultimum negatur, quòd ibi non interueniat mutuum virtuale, quia pro illo pretio anticipato veluti pro mutuo dato, recuperatur debitum in quo vltra sortem recipitur aliquid, & sicut emens merces anticipata solutione statim acquirit ius ad eas suo tempore recuperandas

sic iste statim acquirit ius ad debita suo tempore recuperanda, quare sicut ille non potest anticipare minus soluere pro mercibus aut pro iure recuperandi eas, ita isti non potest minus anticipate soluere pro debito sibi in futurum soluendo, cum est omnino secusum, aut pro chirographo id est iure recuperandi illud.

¶ Ad vltimum argumentum dico quod voce tenus, & in forma est venditio sed, est cum virtuali mutuo ratione cuius recuperat plusquam anticipate soluit, ideo est palliata vsura, sicut etiam emptio mercium minori pretio anticipata solutione, in forma est emptio, sed implicite est ibi mutuum ratione cuius exoluitur aliquid vltra sortẽ, & hęc sint dicta non animo impugnandi Nauar. virum alioquin eruditissimum & mihi gratissimum & de tota Christianæ republica tam bene meritum. Sed causa eruendi, & patefaciendi veritatem alioquin de se manifestam: sed quibusdam fucatis argumentis offuscatam in hac parte.

Qõ. 1. ¶ In dubium quoque reuocari hic potest contractus ille, quẽ imperator Carolus quintus oppressus egestate bellorũ solitus fuit inire cũ ex Indiis regionibus asportantibus gazas, quas sibi pro necessitatibus bellorũ eis inuitis tollebat. cõstituebatque illis annuos redditus super gabellarum sibi debitarũ iuribus in recompensationem pecunię ablatæ, an sit contractus licitus. Et idem de cõmunitate indigente pecuniis, an possit cogere ciues ad præstandum communitati constituendo illis in recompensationem annuum redditum ex veris redditibus communitatis.

¶ Dico igitur ad hunc contractum, quod tanta potest esse necessitas publica, cui aliunde non possit opportunè subueniri, quod poterit communitas, aut eius vices gerens rex, aut imperator, vt minus grauentur ciues, & necessitati præsenti præsentanea adhibeatur subuentio cogere ciues ad præstandum communitati, & sic etiam ciues dantes pecunias possunt habere annuum censum, sicut poterunt habere, qui ex gazis benè acquisitis in Indicis regionibus sibi ablatis ab imperatore Carolo in recompensationem acceperunt ab ipso, super vectigalibus annuos redditus, dixi si bene fuere partæ tales gazæ, quia increbruit fama imo experientia est testis: quod multi illorum iniuste eas acquisiere, quod autem tales contractus

liciti sint patet. Quia hic est emptio census, & non mutuũ, quia eam præstantes pecuniam communitati, aut imperatori, non possunt eam reuocare, quando volunt: neque periculum pecuniæ est penes eos qui dant sed penes imperatorem, vel communitatem recipientes: periculum vero cẽsus est penes ciues dantes pecuniam, & dominium possessionis hypotheticæ secundum aliquos doctores: similiter igitur vsuræ labe carent tales contractus.

¶ Sed quid si communitas accipiens pecuniam suorum ciuium ad censum talia iura vectigalium non haberet, sed ficte & in aëre, An talis contractus esset licitus si super his fictis iuribus non stantibus censum consignaret. Hic casus est dubius vt ait Armilla verbo vsura. §. 52. Sed ego dico post ex extrauagantem Pij quinti damnantis census personales, & super nullam veram hypothecam constitutos plane contractus esset nullus virtutéque illius non possent tales ciues percipere censuales pensiones, perceptásq; tenerentur restituere, possent tamen agere tunc pro suo interesse, sed de his satis.

CAPVT LIX.

¶ *De celebri quæstione montis pietatis tantopere inter doctores ventilata, & an liceat dominis quia subministrant pecuniam aut granum suis colonis eos obligare ad pretio antiquo conducendos agros.*

POrrò iam illa celeberrima quæstio & inter quæstiones ad materiam vsuræ pertinentes tantopere inter doctores ventilata de montibus pietatis nuncupatis se offert vbi quis pius homo congerit magnam vim, aut copiã frumenti, aut pecuniam pro pauperibus illius ciuitatis, aut oppidi indigentibus, an possit non ratione mutui, sed quia adhibet diligentiam ad illum sustentandum montem frumenti, & pecuniæ qui sine expensis nequit sustentari, & quia in eo præficit officiales ad conseruandum mõtem ad mutuandum ingentibus & petentibus mutuum, & ad recipienda pignora, & chirographa, accipere aliquid vltra sortem mutuatam, & videtur quod nullatenus liceat, quia nullus mutuator se offerens ad mutuandum reipublicæ ratione huius, quia laborat in mutuando, & officiales ad mutuãdũ pręficit potest aliquid accipere, quia cũ Qõ. 1.

mutuum fieri debeat gratis iuxta præceptum domini: mutuum date nihil inde sperantes: non debent pro tali mutuo indigentes grauari, vt aliquid soluant vltra sortem, ergo pro sustentando montem ad mutuandum non debet aliquid vltra sortem exigi, & quidem Sotus, & Caieta. hos montes institutos in Italia damnant tanquam vsurarios. Cæterum Nauarrus, Peña, & Metina Complutensis eos approbant, quia inquiũt approbati [a] sunt per diploma Pōtificum Leonis. 10 & aliorum quatuor pontificum: vt refert Nauarrus commento de vsuris. Igitur pro resolutione quæstionis more nostro statuitur prima conclusio.

a Concil. Later. sub Leon. 10. Sessio. 10. Paulus 2. Sixt. 4. Innoc. 8. Iul. 2. Sum. Pōtif. montes pietatis approbarũt.

¶ Prima conclusio licet pro mutuo non liceat aliquid accipere, quia esset vsura: tamen pro obligatione mutuandi qua quis ciuiliter se obligat ad mutuandum pecuniam, vel frumentum omnibus indigentibus ciuitatis, vel populi cum petierint, aliquid vltra sortem exigere potest. Conclusio est Soti, & omnium cuius meminimus supra, quia licet vt diximus aliquid accipere pro fideiussione, vel assecuratione ergo & pro obligatione ciuili omnibus mutuandi, quia est extimabilis pretio.

¶ Secunda conclusio, mons pietatis est licitus si sit cum his conditionibus institutus, prima ne mons crescat expensionibus quæ vltra sortem exigantur ab indigentibus petentibus inde mutuum. Secunda vt ministri & officiales illius montis nihil amplius ab indigentibus, & poscentibus mutuum recipiant quam labor eorum postulat. Sed magis pium esset vt erigentes huiusmodi montem aliquid etiam redditus relinquerent pro stipendiandis eius officialibus, pro eiusque sumptibus. Ita vt pauperes, & indigentes, in quorum gratiam mons institutus est, in nihilo grauarẽtur: sed tantum sortem mutuo inde receptam soluerent. Et sic ait Caietanus vidisse in Italia. Nam & Leo. 10. melius esse asseruit, vt pauperes non nisi dimidium pro sustentatione montis & ministrorum exsoluerent tantum: sed nihilominus licet indigentes inde quærentes mutuum, pro rata mutui rependant stipendium pro ministris necessarium, etiam & in hoc casu Leo. 10. illum montem approbat.

¶ Igitur ad argumentum præcipuũ Caietani, & Soti in oppositum respondetur, quod si indigentes accipientes inde mutuum, aliquid soluunt vltra sortem, non id

soluunt

soluunt ratione mutui, sed gratia conseruandi montem, & soluendi stipendia officialibus, recompensandique expensas, quia in gratiam talium indigentium huiusmodi officiales subeunt laborem, & expensas, quæ omnia non tenentur gratis subire, post quam non in illorum commodum, sed in egenorum commodum mons ille institutus est, & conseruatur.

¶ Tertia conclusio, tales institutores montium pietatis in pecunia, vel in tritico pro mutuãdo indigẽtibus populi si non renuntiant dominium pecuniæ aut tritici in communitatem pauperum indigentium, aut si non se obligant ciuiliter & perpetuò, aut pro multo tempore ad mutuandum egenis ciuitatis, aut populi: non possunt mutuãdo exigere aliquid vltra sortem, & salua authoritate sedis Apostolicæ, & tantorum pontificium, cui me subdo, in hoc videtur vera sententia Soti & Caietani reprobantium montes, quorum dominium, scilicet, manet apud eorum fundatores. Et patet quia in hoc casu neque pro obligatione ciuili, quia dominus illius montis, vt supponimus, non se obligat ciuiliter, neque pro sustentatione illius montis, quia vt supponimus in conclusione hac, ille mons non est pauperum: non tenẽtur pauperes aliquid vltra sortem impendere pro illius conseruatione: quia quolibet tempore, cum sit suus, potest fundator illius sibi eam pecuniam vendicare, vel in alios sibi vsus proprios vertere.

¶ Quarta conclusio, in rei veritate in casibus, quibus pontifices approbarunt huiusmodi montes pietatis sunt liciti: quia in huiusmodi casibus dominium illius montis est penes communitatem pauperum, quia illud dominium renuntiauit fundator montis in communitatem pauperum populi, aut ciuitatis: & talis mons pro mutuando pauperibus ciuitatis, manet obligatus: vnde si pauperes aliquid vltra sortem contribuant pro eius, & ministrorũ, & sumptuũ sustentatione non rem alienam, sed suammet rem agunt. Et in hoc casu vera est sententia Nauarri, & Medinæ, & Fratris Ioannis à Peña: quia in isto sensu creditur pontifice hunc montem approbasse, quia approbamus, inquiũt, hanc montis institutionem cum conditionibus, quatenus non sunt contra ius naturæ. Verumtamen si fiat iuxta conditiones in hac quarta conclusione prætactas, nihil fit

contra ius naturæ: ergo est licitus talis mons, si iuxta conditiones has huius quartæ conclusionis instituatur, salua censura Romanę ecclesię in cunctis à me assertis vel asserēdis.

Qō. 1. ¶ Præterea & hic, quis ambigere poterit, an vsurarius, sit ille creditor, qui adueniente tempore solutionis sibi debiti maiorem dilationem, aut moram suo debitori concedere renuit, nisi aliquid sibi vltra sortem debitam erogetur. Et videtur quod vsurarius non sit in hoc, quia postquam debitor est in mora, potest creditor exigere interesse damni emergentis aut lucri cessantis.

¶ Respondetur tamen, quòd planum est ob talem morā dilationis solutionis, etiam inuito creditore, à debitore assumptam, seclusa ratione damni emergentis, aut lucri cessantis, id est, si nihil horum ex tali dilatione creditor patiatur: non potest à debitore aliquid vltra sortem exigere, quia esset vsura. Secus si talis ratio lucri cessantis, aut damni emergentis interueniret: quia tunc ad instantiam debitoris de hoc admoniti, si protraheret tempus solutionis, posset ratione talis lucri cessantis, aut damni emergentis aliquid vltra sortem recipere. ¶ Secus esset, si ipse causa aliquid plus recipiendi, sua sponte se offerret ad præstandam maiorem dilationem, & non ad petitionem alterius: quia tunc casus hic vsuræ labe non caret.

Qō. 2. ¶ Insuper ab hoc loco non abhorret illa quæstio, quæ quæri solet, vtrum domini agrorū immunes sint ab vsura, qui hac conditione colonis & agricolis pecuniam, aut frumentum mutuant, vt pristino pretio quo soliti erant coloni conducere tales fundos, eos conducant quādo iam tali pretio coloni eos conducere renuunt. Et videtur quod hoc citra vsuram facere possint: quia per id mutui non intendunt, nisi quod pretium iustum pensionis, quod antea coloni soluerant: modò soluant, & nihil amplius: & quidem Sotus de iustitia & iure id non esse licitum asseuerat. Na-

b *Nauar. Sum. Lat. c.17. num. 210.* uarrus quoque [b] hunc casum cum Soto reprobare videtur vbi sic ait, cauere sibi debere ecclesiasticos, & sæculares prædiuites, qui suis colonis agros pluris iusto pretio rigido locant propter dilatā solutionē sibi debitorum, vel propter mutuationem, quia mutuant colonis triticum, aut victum, aut pecuniam pro sumptibus agriculturæ, vel quia alliciunt colonos donis, & pollicitationibus ad augenda

pretia

pretia in auctionibus publicis,vel quia donariis incrementorum,quæ Hispani vocant *Pujas*, & dilationibus solutionum cogunt eos facere renuntiationes ob omni iure alienas, quales ante suam ætatem paucissimas in Hispania vidit Nauarrus, nulla habita ratione, quod per huiusmodi submissiones, & ad casus fortuitos obligationis minuitur pretium,alioquin iustum conductionis,nulla habita ratione etiam quod locãtes tam excessiuo pretio sunt in causa, vt redigant conductores ad magnam miseriam, ita vt fiant veluti locatorum mancipia, vel vt vtantur mendaciis, vel malis artibus in vendendis fructibus,vt inde corradant pretium excessiuum, quod soluunt: quibus nisi vtantur, impossibile est illud soluere.

¶ Igitur pro decisione quæstionis, quia Frater Ioannes de la Pe ña videtur aliter decidere, more solito statuamus conclusiones.¶ Quarum prima sit.Si ipsi domini agrorum sponte se offerunt ad præstandum iusto pretio boues,& instrumenta ad inducendum colonos agricolas, vt augeant conductionis pretium, quod alias non augerent, vsuram esse existimo.Sicut si huius rei gratia mutuarent frumentum:hæc conclusio est Nauar.& Soti Et patet, quia ratione istius præstationis mutui, accipiunt plus pretij quam essent accepturi.

Secunda conclusio, si ad instantiam & petitionem agricolarum,cum per plures annos ineunt conductionis fundorum contractum,domini agrorum obligatione ciuili & instrumentali se astringunt ad præstandum boues, & instrumenta agriculturæ suo iusto pretio postea soluenda & si sic se obligent ad victualia,vel semina necessaria mutuãda, si ratione huius obligationis ciuilis aliquid modicum exigant amplius quam non essent sine illa recepturi,nõ videtur condemnandum. Patet hæc conclusio, quæ fertur fuisse F.Ioannis de la Peña,quia obligatio hæc, cum sit ciuilis & per plures annos.v.g.octo aut decem est extimabilis pretio:ergo cum non vltro,sed ad instantiam agricolarum se domini agrorum ad prędicta astinxere,aliquid pro ea accipere,culpa vsuræ vacare videtur.

¶ At in hoc,totum periculum versatur vsuræ,& ideo Sotus, & Nauar.id absolute reprobant: quia vel ipsi domini agrorum ad hæc mutuanda, vt augeant pretiũ vel recipiãt pretium,

pretium, quod aliàs coloni non darent communiter, vltrò se offerunt, vel si ad instantiam colonorum ea obligatione ciuili se obligant, illa parum valet si sit pro semel, aut bis prædicta mutuando, vel si aliquid valet, quia est obligatio, qua se obligant ad hæc mutuāda necessaria agricolis pluries, quoties indiguerint, & per plures annos, non tamen nec in hoc casu tantum valet, quantū est id quod ad pretiū alias dandum adaugēt. Vnde res est plena periculis, & ideo ab his actionib. pretij his coloribus merito Nauarrus aduertit ecclesiasticos, & sæculares prędiuites debere cauere.

¶ Vltra hæc, accedit & dubium ab hoc loco non alienum, scilicet, an contractus hic sit vsurarius, vbi Petrus sic conuenit cum Ioanne, dicens: Ioannes obliga te mihi ad meas in æstate iusto pretio demetēdas fruges, pretio tunc temporis currenti, & nunc ego tibi pręsoluam partem pretij. Sotus in de iusti. & iure, hunc contractum non omnino audet approbare, quia ratione anticipatæ solutionis partis pretij, quæ videtur mutuū virtuale, exigit Petrus à Ioanne obligationem ciuilem extimabilem pretio, scilicet demetendi segetes Petri postea in æstate. Sed dico licet ista sententia Soti propter authoritatem tanti viri vt pote tutior, non sit omnino respuenda sed consulenda: sed quia istę conuentiones communiter fiunt in Hispania, quę non sunt mutua, sed emptiones, vel conductiones operarum operarij præsoluta prius parte pretij: quia non intendunt isti mutuare: sed conducere operarios pręsoluta parte pretij, vel loto pretio. Ideo non sunt vitio vsuræ notandi, nec obstat, quod ciuiliter obliget Petrus Ioannem ad præstandas in posterum, id est, in æstate operas, anticipata pecunia Ioannem obligando, quia etiam citra vsuram anticipata solutione emens merces licite obligat venditorem ad eas in posterum tradendas emptori.

Qō.3. ¶ Deinde hic, nisi in materia de locatione casum hunc dillucidassemus, an vsuratius sit contractus locare oues cum obligatione reficiendi numerum earum ex fœtibus inde nascituris, vt passim fit in noua Hispania, vbi contra naturam, contractus locationis conductor subit periculum supplendi numerum ouium pereuntium ex fœtibus, ratione conductionis sibi prouenire debentibus, hic nobis prolixior sermo erat futurus. Sed iam diximus

contra

contra Metinam, in sua instructione absolute damnantem contractum quomodo hac via potest tolerari, si locator ouium ratione huius grauaminis, quod imponit conductori ouium, tanto minori pretio eas locet quantum valet refectio pro pereuntibus ouibus: quam facit conductor ex nascentibus fœtibus.

¶ Secundo dici potest, quod tolerari potest, quia cum oues illæ locatæ sint locatoris, & apud ipsum maneant quoad dominium, ex fructu suarum ouium, & suo reficit oues pereuntes, & residuum fructum præter requisitum ad hanc refectionem locat tantum conductori iusto pretio: aliàs longe maius pretium iuste accepturus, si omnes fructus locaret, sed an ita fiat committendum censeo eorum conscientijs & arbitrio bonorum virorum, quamuis non sit res quæ vacet omni scrupulo. Quando ergo magna strages contingeret sine culpa conductoris ex casu fortuito, tunc non videtur ex nascentibus fœtibus teneri ad reficiendum numerum, quia sine culpa sua in notabili copia perierunt matres, & non suppetit ea possibilitas ex fœtibus paucis remanentibus, aut nascituris supplendi tám magnum numerum: nisi forte per plures annos eas conduxerit, taliterque euenerit casus, vt ex abundantia fœtuum subsequentium, vel præcedentium annorum, possit conductor recompensare refectionem notabilem ouium casu fortuito pereuntium: quam fecit, & pro quantitate pretij conductionis quod soluit, aliquid lucrari, ad instar casus fortuiti sterilitatis innitendo æquitati.

CAPVT LX

¶ *An gener teneatur fructus pignoris dotalis computare in sortem, & an vsura sit, si venditor sibi applicet fructus possessionis venditæ ante pretij solutionem.*

QVoniam paulatim ad profundum materiæ vsurarum immergimur, iam illa quoque quæstio iuridica. c. salubriter de vsuris, & lege pater. ff. de dol mal. prætacta se exerit, an gener fructus pignoris fruct. feri sibi dati à socero in securitatem soluendæ dotis, teneatur in sortem sibi dotis debitæ, & soluendæ computare, an vero his fructibus iam perceptis, in dotem eos non computãdo, possit, integre

integre suam dotem sibi constitutam pro sua vxore recuperare: Et quidem hęc quęstio iam per authoritatem pontificiam prædicto capit. salubriter satis patenter diffinita est, scilicet, quòd nòn est vsura tales fructus pignoris dotis non computare, & quòd licitè potest gener his fructibus, quamuis perceptis iam à se, integram vxoris dotem expetere: quia tales fructus iam perceptos restituere non tenetur, quia eos non capit vi mutui veri, vel palliati: sed alia ratione.

Q5.1. ¶ Sed quænam sit ista ratio iustificans acceptionem fructuum pignoris dotalis vltra dotem, si petitur, varias huius rei rationes, quæ à varijs doctoribus variæ redduntur, siquis videre velit, legat Didacum à Leiua:[a] sed Nauarro, prout ipse ait, nulla earum rationum placet, non communis, neque alia Metinæ, neque alia Soti, nec alia Fortunij à Nauarro olim approbata: sed solum alia genuina fundata in donatione tacita dotantis, & tradentis pignus, quæ secundum ipsum colligitur ex multis in donatione concurrentibus, quæ ibi insinuantur. Sed mihi nulla ratio magis applaudit aut satisfacit, quàm illá quam illustrissimus dominus Didaeus Rom. episcopus Thaxchalensis vir sua facultate eruditissimus, cum interesset quibusdam nostris conclusionibus, insinuauit fundans eam in ratione damni emergentis, nam etsi illa ratio Soti[b] bona sit, scilicet, quod ideo potest gener recipere illos fructus pignoris dotis vltra dotem saluam & integram, quia dote salua, atque integra obligatur ex Fructibus dotalibus percipiendis ad onera matrimonij sustinenda, sed quia hæc ratio generalis videtur reducenda est ad aliam magis notam, & specialem: & quidem nulla hic apparet ratio certior, quàm ratio damni emergentis, licet alij doctores, vt Metina Complutensis de vsuris suggerant hanc causam esse rationem lucri cessantis, scilicet, quia cum pecunia dotali lucraturus erat gener, si statim sibi fuisset soluta. Sed hæc ratio non est vniuersalis. Sed quid si cum dotali pecunia non negotiaturus esset gener, sicut multi non negotiantur.

a *Didacus à Leiua in cap. 1. lib. variarum resolut.*

b *Sotus de iustitia & iure. q. 1. art. 2.*

¶ Igitur potissima ratio iustificans prædictum casum, est ipsamet ratio damni emergentis. quia damnum emergens dicitur non solum quando ex eo quod non soluisti

mutuum,

mutuum, aut debitū in tēpore cecidit domus, aut triticum est à creditore carius emptum, sed etiā quando ex hoc aliquo simile dānum accepit creditor. At ex eo quod socer, vel qui promisit dotem, quam statim se obligauit soluere, dilatat, gener patitur damnum, quia ex suis expēsis, vel facultatibus proprijs, vel alienis cogitur subire onera matrimonij, quæ ex fructibus dotis solnē (æ, & nō ex proprijs tenebatur sustinere: ergò ad restaurationem vel supplētionem istius damni, quod alias pateretur ex dilatione dotis, fructus pignoris dotalis recipere (plana est ratio) quòd possit.

¶ Ex qua conclusione iuridica, quatuor inferuntur dicta: primum, quemlibet maritum, quamuis non sit gener eius, qui tale pignus dedit, posse fructus eius percipere non computando eos in dotem promissam: nisi contrarium exprimatur: quamuis solutioni dotis longum tempus præfigatur, modò obligatio dotem soluendi esset ad præsens tempus, licet solutio differretur accepto pignore.

¶ Ex quo patet solutio ad illam quæstionem, vtrum casu, quo vir accipiēs pignus concesserit dilationem: possit accipere fructus, quia respondemus cum Nauarro [c] quod potest, contra Armillam, verbo Vsura, §. 23. Cuius ratio nihil valet, quia inquit, si à principio fuit appositus terminus dilationis solutionis dotis non potest facere fructus pignoris suos, quia sicut potuit eam accipere sine dote, ita expectare, & dare dilationem per annum & plus. Secus secundum Armillam si non est positus dilationis terminus. Qō. 2.

c Nauar. Sum. Lat. ca. 17. nu. 213.

¶ Sed dico cum Soto etiam, cui accedit Nauarrus, quod etiam concessa dilatione, & termino solutionis dotis certo in futurum licite potest sponsus illos fructus pignoris sibi percipere, quia si concessit dilationem, visus est eam iuxta ius concessisse, & per hoc non renunciasse ius percipiendi fructus: quos ratione damni emergentis, vt prædiximus licite percipit.

¶ Sed quid si sponsus non præaccepit pignus, & cōcessit dilationem dotis, an possit petere fructus? Respondetur propter eandem rationem Soti, quoniam si sponsus concessit dilationem, iuxta ius eam videtur concessisse, non renuntiando iuri suo, & damno suo: ideo sic licet non præacceperit pignus, potest sponsus petere & reddi[?] & Qō. 3.

fructus

fructus dotis: nisi expresse renuntiauerit iuri suo recipiendi fructus vltra dotem. Hæc sententia est etiam fratris Iosephi Minoritæ in suis floribus Theologiæ, & probat eam ex vsu reipublicæ Christianæ, quia ius Canonicum & ciuile concedit marito posse petere redditus dotis, dum sibi non soluitur, quia salua dote ex eius fructibus tenetur onera matrimonij portare.

¶ Ex quo infertur secundum dictum, quod est Nauarri, scilicet, posse maritum pacisci cum eo, qui dotem promisit, & non soluit, vt quoadusque soluatur pro subsidio onerum matrimonij pendat in singulos annos tantum, quantum aliquis mediocriter industrius ex ipsa dote, ipsa salua, sibi comparare posset, ita Panorm [d] & multi relat i per Didacum Leiua, & Sotus, [e] quidquid Ioannes Lup. [f]

¶ Præterea quærere hic aliquis forte non cessabit, an vir possit percipere omnes illos fructus pignoris vltra dotem, etiam si superfluant, & excedant ad onera matrimonij sustinenda. Dicitur ergo, quòd licet doctores, qui ratione lucri cessantis, tales fructus pignoris posse sibi vendicare maritum affirmant, concedant etiam fructus excedentes onera matrimonij posse inde percipere: tamen re vera secundum Sotum loco citato, & etiam Syluest. verbo. Vsura, non potest maritus inde sibi reportare fructus excedentes onera matrimonij, quatenus excedunt: sed tantùm ad onera hæc sustinenda, quia necessitas, & obligatio mediorum desumitur ex fine.

[d] Panor. c. Salubriter. de vsuris.

[e] Sotus lib. 6. de iustit. & iur. q. 1. art. 2.

[f] Ioan. Lup. in repet. ca. per vestr. not. 6. de donat. inter vir. & vxor.

¶ Adhuc & hanc necessariam quæstionem, & hic adiicimus enodare, vtrùm vidua post mortem viri possit illos fructus vltra dotem repetere: dum sibi sua dos non soluitur, & quidem quæstio hæc non tam patescit inter doctores. Nam Panorm. cap. salubriter de vsuris, partem tenet affirmatiuam: veruntamen Innocentius, Hostiensis, Ioannes Andr. sustinent partem negatiuam. Quia ipsa vidua non tenetur alere familiam integram seruando dotem, quemadmodum eius tenebatur maritus, & ideo ipsa caret illo iure mariti.

Quæst. 4.

Quæst. 5.

¶ His igitur sic stantibus, statuitur hæc responsiua conclusio, probabilis est opinio, quòd maritus, qui dotem recepit, & hæredes eius, in causa diuortij, tenentur vxori viduæ, aut separatæ ad alimenta præbenda, quæ, salua sibi manente

manente dote,dari debent, quoad vsque illi sua dos persoluatur. Hæc conclusio est Nauarri loco citato, Syluestri, Angeli.b Hæc conclusio patet primò, quia cæteris paribus semper est magis fauendum doti, & viduis, quarum causa est fauorabilior in suis dotibus. Secundò, probatur ex ratione Soti: quia maritus cum illo onere suscepit dotem, aut pignus dotis, vt quamdiu non soluitur dos & nõ restituitur vxori, alat vxorem & etiam familiam, si remanent filiorum salua dote, ergo potest vidua, seu separata percipere illa alimenta pro se, & familia remanente necessaria, quamdiu sibi sua dos non redditur. ¶ Et confirmatur, quia quamdiu sua dos non restituitur isti, non desinit esse dos, neque desinit gaudere iure speciali dotis, quia cum illo onere transiuit ad maritum, & hæredes mariti, vt quamdiu sibi nõ solueretur, salua dote aleretur nõ solum familia, sed etiam ipsa, si remaneret sola, & non solum per annum, sed quamdiu in vita patitur dilationem dotis: quia non vsque ad mortem tantum, sed vsque ad redditam dotem perseuerat in marito onus sustinendi onera matrimonij salua dote, & per hoc soluitur argumẽtum contrariorum, quia licet vidua non teneatur alere familiam salua dote, sed dico maritus tenebatur, quia cum illo onere suscepit, vsque ad restitutionem dotis.

g *Stipula tur huic sententiæ glo. de rei vxoriæ act. l. vnic. §. exact.*

¶ Secunda conclusio, quæ non respuitur à contrariis, quando hæredes sunt in mora soluendi dotem ex culpa sua, & non ex negligentia viduæ, tenentur ei omne damnũ ex dilatione subsecutũ resarcire, vt si propter dilationem dotis vidua coacta est ad vsuram mutuum accipere, aut destitit lucrari, quia cum sua pecunia dotali negociatura erat, quia alia pecunia ad negociandum carebat. Hæc conclusio patet, quia non tenetur vidua cũ suo hoc detrimento expectare dilationem dotis. Secus si hæredes nequiuerunt citra culpam suam antea soluere, quia tunc piè magis cum illis est agendum.

¶ Sed conclusiones præcedentes simul cum sua quæstione cognitionem etiam huius dubij exigunt, scilicet, quando veniat restituenda dos post mortem mariti. Ad quod duo dicimus primò quod secundũ ius ciuile bona dotalia immobilia, vt fundus, siue domus, sunt statim à morte viri, viduæ restituenda, quia horũ bonorum nullũ Q. 5

apud hæredes transiuit dominium. Secundò adducimus, quòd quando bona sunt mobilia, quo ad hæc heredes nõ tenentur viduæ, nisi post annum à morte viri restituere: est diffiniũ sic in §.exactiorat per supradicta paret. quod non sic vsquequaque vera conclusio Fratris Iosephi in suis floribus, vbi concludit quod si non maneant liberi, non potest vxor aliquid pro suis alimentis exigere, dum differtur solutio dotis.

Qõ. 7. ¶ Sed profectò adhuc difficilior apparet quæstio illa, cuius meminit ibi Frater Iosephus, an mortua etiam vxore post mortem viri neque recuperata sua dote liberi remanentes possint ratione dilationis dotis aliquid exigere pro alimentis vltra sortem: profectò res est dubia, Frater Iosephus negat quia mortua vxore, non manet idem matrimonij onus, sed salua aliorũ cẽsura, licet nõ sim certus existimo posse dici, quod mortuo patre, & postea ante recuperationem dotis mortua matre, quia succedunt in ius matris, possunt filij à quocunque detinente, dotem matris exigere: aut quòd restituat eis dotem maternam, aut salua ea præbeat eis alimenta & ratio est, quia quamdiu nõ est restituta, quia cum illo onere transiuit in patrem, cum illo onere transiuit in auum, vel in fratrem maiorem vel alium, si concessione patris illam dotem vsurpauit renuntque statim restituere.

¶ Ex prædictis infertur etiam quartum dictum, secundum Nauarrum, quòd iuste possunt obseruari statuta terrarum vt qui dotem promittit quoad soluat, & maritus & ipsius hæredes quousque dotẽ viduæ, aut separatè reddant, certũ quid ex centum in singulos annos pendant.

Qõ. 8. ¶ Sed hic quærendum restat, an maritus dotis sibi datæ faciat absolute fructus suos: Respõdetur breuiter, quia quæstio hæc alium exposcit locum, interim dicitur quod quando res frugiferæ dantur in dotẽ, vt mancipia & greges ouiũ: si dentur hæc appretiata, nisi aliud exprimatur: censentur transire tanquam per venditionem quandam tacitam, vt prædiximus alibi trãsire in dominium mariti, subst areque eius periculo, sed secùs est si hæc non dentur appretiata. Quia si non dentur appretiata, periculum, & dominium horum bonorum dotalium manet apud vxorem & maritus est veluti eorum vsufructuarius in ordine

ad onera

ad onera matrimonij subleuanda: quare sicut vsufructuarius tenetur ex fœtibus ancillarum, & ouium, si existant reficere, & supplere numerum ancillarum, aut ouium dotalium sibi traditum inappretiatum. ¶ Adde etiam quod siue dos detur appretiata, vel inappretiata secundùm legem Hispaniæ, fructus dotales multiplicati extantes, sicut cætera durante matrimonio bona lucrificata in fine matrimonij diuidi debent inter superstitem coniugem, & hæredes obeuntis. Vide de hoc partita. 4. l. 2. tit. 11.

¶ Vltra prædicta agitanda hîc venit & illa quæstio, an vsura sit sibi vendicare venditorem, fructus rei venditæ ante pretij solutionem. Huius quæstionis meminere Canonistæ. cap. cõquestus de vsuris, & Syluester verbo. Vsura. Pro resolutione igitur quæstionis, sit prima conclusio, quando absolute quis vendidit rem actuali venditione, etiam ante pretij solutionem, vsura est, si fructus rei venditæ, quia non est sibi soluta, venditor velit facere suos. Hæc est Syluestri,[h] & Frãcisci de Mayron,[i] & sancti Bernardi, & Roseilæ vsur. 1. § 47. & Archidiaconus ait, theologos non approbare hunc contractum, s. quod sit facta iam actualis venditio, & quod ratione pretij non soluti, venditor fructus faciat suos. Et probatur primò, quia de re aliena, cuiusmodi est possessio actualiter vendita, non licet accipere fructum. ¶ Secundò probatur, quia postquam res est vendita, etiam si non sit tradita iam extunc nisi in casibus quibusdam exceptis, dominium, & periculum manet apud emptorem. Ergo emptori, & non venditori ex tempore actualis venditionis debet fructificare. Tertiò probatur, quia illi fructus videntur haberi ratione dilationis temporis, quæ concedit dilationem solutionis pretij, quod videtur sapere vsuram per cap. in ciuit. de vsuris: quare vsurarius est contractus, si vendens actualiter possessionem paciscatur sic, accipiam interim fructus, dum non soluis pretium, non computando eos in sortem: nisi forte principaliter fecisset ad seruiendum amico, & ad instantiã amici, aliàs nolens vẽdere, quia eam possessionẽ non esset venditurus: quia tunc ratione interesse posset, illos fructus accipere maximè dũ apud se susciperet periculũ, vel si maneret dom⁹, aut possessionis periculũ apud amicũ emẽtẽ aliquid æquiualẽter de fructibus

[h] Syluest. ver. Vsura 2. q. 11.

[i] Franc. de Mayrõ in 4. dist. 15.

ei refunderet in hoc casu pro periculo, donec pretium solueret, atque in hoc casu soluta parte pretij, pro rata emptori remittenda esset pars fructus.

Qō. 9. ¶ Praeterea quia vrgere quaestionem magis volumus: quaeritur adhuc vtrum venditor saltē ratione pœnae conuentionalis possit sic pacisci cum emptore, vt si intra terminum non soluerit, transacto termino possit venditor possessionis venditae fructus facere suos, & videtur quod sic, quia non est aequum, vt emptor habeat fructus post moram solutionis, & quòd venditor post talē moram pecunia sibi debita pro pretio vti non possit. ¶ Respōdetur, quòd seclusa fraude vsurarum, si bona fide mallet in termino sibi reddi suum pretium, quàm illos fructus percipere, & si impotentiam ad soluendū in termino non nouerit, sed putet posse soluere si ad coarctandum illum ad soluendum, venditor de illa pœna paciscatur: vt transacto termino emptor amittat fructus: in hoc casu post terminum praefixum, aut si fuit sic pactum, & non fuit certus terminus solutionis praefixus, post monitionem factam à venditore, si debitor, id est, emptor non soluat pretium, poterit venditor tales fructus exigere: donec emptor soluat, & idem posset exigere ratione damni emergentis. Si quod sibi emergit ex non facta sibi solutione, sed ratione lucri cessantis, à principio sic pacisci non est tutū. Sed bene licet sic pacisci, ratione pœnae conuentionalis.[k]

¶ Adhuc incompleta manet quaestio, si econtrario hîc non inuestigemus: si venditor recepit pretium possessionis, & non tradidit possessionem an fructus eius faciat suos. Et videtur quod adhuc illos fructus possit sibi vendicare, quia cum possessio eius non sit tradita emptori, periculo eius videtur stare, ergo adhuc pro eo, & non pro emptore videtur fructificare.

¶ Statuimus ergo pro responsione conclusiones. ¶ Sit igitur, prima conclusio, venditor, cùm iam semel receperit pretium, tenetur restituere possessionē & fructus perceptos post venditionem, ne que de hoc vllatenus ambigitur, cùm etiam probatū reliquerimus, quod post actualem venditionem etiam ante solutionem pretij, fructus rei venditae venditor non possit facere suos.

k Fulcitur haec opinio authoritatib. glo. in c. conquestus, de vsuris. & l. Curauit. C. de pact. & vend. & F. Iosephi in suis floribus.

Qō. 10. ¶ Secunda conclusio, si venditio fuit conditionalis cū

conditio

conditione, quod venditor non teneretur tradere rem, donec integrum sibi pretium solueretur: tunc venditor iuste retinet fructus. Hæc conclusio est Fratris Iosephi in suis floribus. Et patet, quia ex voluntate emptoris: nunc retinet, ex pactione iusta, dummodo sicut tunc ex pacto fructus cedunt venditori, sic etiam ei cedat, & periculum domus, vel possessionis, quos non satis explicuit Frater Iosephus.

¶ Tertia conclusio, si venditio fuit absoluta sine conditione vlla, etiam ante solutionem pretij, nō potest venditor vsurpare sibi fructus: fructus autem retinere potest post moram solutionis, si possessionem non tradidit, sed penes se diam habet, in recompensationem pretij. Quos certè fructus tenebitur computare in sortem pretij: cum reliquum pretij sibi soluatur.

¶ At de illa quæstione hic sermo reincidit, quæ suprà latiùs disputata fuit, an qui vendit oues centum incertas, id est, non signatas de grege mille ouium signato, & certo: ante traditionem possit sibi fructus earum facere suos? Qō. 11.

¶ Dicitur breuiter, quia cùm secundum ius ciuile ad eū pertineant fructus rei, ad quem pertinet rei fructificantis dominium, & periculum, & quia secundum Syluest. per illam absolutam venditionem iam translatum fuit dominium in emptorem illarum centum ouium indeterminate, siue per indiuisum de illo grege signato mille ouium, & quia res perit domino suo, & quia emptor in hoc casu illarum centum ouium est dominus, sicut sibi pereunt, si pereunt: sic sibi debent fructificare, & nō venditori. Quòd si perierint nihilominus pretium repetere non poterit etiam si apud venditorem perierint. Et etiam in hoc casu interitus ouium, si pretium non fuit solutum non poterit excipere in foro exteriori, vt illud non soluat nisi venditor fuisset in mora tales oues tradendi, quia illud pretium contra alios non erat solutum, vel soluendū venditori sine causa: sed causa emptionis. Vnde si solutum est, non est in hoc casu repetendum, & si non erat solutum nihilominus in conscientia etiam mortuis ouibus est soluendum, ita Syluester ibi. | Syluest. verb. emptio. §. 3.

¶ Secus est quando venduntur incertę oues de incertis gregibus, quia tunc quousque eas tradat vēditor apud se

stat earum periculum: ideò sui eruut fructus, sed de hoc antea plura diximus ex Syluestro.

¶ Sciendum est autem secundum Syluestrum, verbo Emptio, quæstione tertia, quòd de ratione cõtractus emptionis, & venditionis est quando non est aliud conuentum quòd ex quo initus est pertineat lucrum, & periculũ rei emptæ, ad emptorem: licet res tradita non sit. [m] Circa hoc autem datur regula talis aut venditio fit purè, id est sine conditione, & tunc scriptis: aut casu tantum quo conuentum est vt non valeat venditio antequam scriptura sit facta. [n] Secus si à principio simpliciter contrahatur, & postea ad probationem fiat inde scriptura. [o] Cum igitur fit pure: & sine scriptis isto prædicto modò, & cum est emptio certæ speciei non indigentis degustationem sicut periculum statim, sic & fructus transeunt ad emptorem. Si autem non in specie; id est in singulari venditum sit, sed ad mensuram venditio fiat: periculum est venditoris donec sit mensuratum: & si emptor nolit mensurare, tunc venditor etiam si nihil dixit de expeditione vasorum potest coram testibus mensurare, & effundere monito prius emptore, si vasa sunt venditori necessaria propter vindemiam, vel nouam, vel iustam rationem.

m Instit. eo. §. cum autem. ff. de pericu. & cõmo. rei vendi. l. id quod.
n l. cum res. C. de probat.
o l. cõtrahitur, ff. de pigno.

¶ Similiter rei emptæ in casu quo venditur post, publicatúrque causa maleficij venditoris periculum erit vẽditoris: [p] sed intellige propter maleficium admissum antequam emptor proprietatem adipisceretur, & similiter si fuit in culpa leui perditionis rei venditę, vel fuit morosus in eam tradendo, quia hic vltima mora nocet.

p l. si fundus. ff. l. c. ibi glo. & Hostiẽsis.

CAPVT LXI.

¶ *An mutuanti liceat aliquid vltra accipere ratione lucri cessantis, & de conditionibus necessarys ad lucrum cessans ferẽdum.*

IAm illa celebris quæstio hic suum sortita est locum, vtrum ratione lucri cessantis, aut damni emergentis liceat mutuãti aliquid accipere, & videtur quod nõ liceat: tum, quia in hoc casu petens mutuum non impedit mutuantẽ à lucro, quia ipse mutuans voluntariè, vt mutuet, abstrahit suã pecuniam à negociatione. Ergo mutuans sic non

non potest ratione lucri cessantis, aliquid accipere, tum quia si ad preces, & instantiam petentis mutuum mutuãs potest ferre lucrum cessans, quia pecunia eius exposita, vel destinata negotiationi, quam mutuat magis valet, quia accepta vt sic, est fructifera in spe propinquã, sequitur quod mutuans se possit offerre ad mutuãdũ sua spõte, & nõ rogatus, pro aliquo interesse: sicut potest agricola se offerre præueniendo, & rogando emptorem vt maioris emat triticum, quia iam seminatum est, & mandatum est terræ, & sequitur quòd posset sic se offerre ad subueniẽdum indigenti, quia si cum leuiter rogatur mutuare, non est vsura per se ferre lucrum cessans, ergo ne quando ipse se offert sponte ad lucri gratia mutuandum non esset vsura: quia tam voluntarie cessat à lucro in vno casu sicut in alio, consequens videtur periculosum concessu, ergo & antecedens. Qõ.1.

¶ Igitur pro eruenda veritate quæstionis, perpendendũ est duas de hac re in scholis circumferri opiniones quarum prima est Soti,[a] qui licet probabilem esse concedat opinionem affirmatiuam, probabiliorem & securiorem esse censet opinionem negatiuam, tum quia dum mutuãs mutuare nõ cogitur, ipse etiam si rogatus sit voluntariè dimouet pecuniam, quã mutuat, à negotiatione, ergo non videtur impediri à lucro inuitus: tum quia ex cõtraria opinione, ampla via vsuris aperitur, tũ quia Diuus Thomas[b] huic negatiuæ opinioni Soti videtur fauere: vbi ait quod quia lucrum cessans potest multipliciter impediri, non potest mutuans de illo pacisci cum mutuatario.

¶ Alia opinio affirmatiua circumfertur quæ est Nauarri,[c] & Gaietani,[d] & Syluestri,[e] est Adriani, est Metinæ. C. de restitutione. folio.135. fuit Victoriæ, & est opinio iuris peritorum & Theologorum modernorum, quæ valde probabilis est, dum tamen cum conditionibus requisitis, de quibus infra fiet mẽtio fiat, quia alias hæc opinio non est vera, neque amplectẽda nisi cum conditionibus prædictis.

¶ Veruntamen antequã ad huiusmodi cõditiones examinandas earumq; necessitatẽ librãdam accedamus præ nosse oportet quid lucrũ cessans, quid vero damnũ emergens dicatur. ¶ Igitur quia damnum emergens & lucrũ cessans

a Sotus de iust. & iur. li. 6. q. 1. art. 3.
b D. Tho. 2.2 q. de vsuris.
c Nauar. in commẽ. de vsur. & in Sũ. Lat. c. 17. num. 211.
d Caiet. 2.2. q. 77. art. 1. & in Sum. verb. Vsura.
e Syluest. ver. vsura 1. q. 19.

contra ius naturæ: ergo est licitus talis mons, si iuxta cōditiones has huius quartæ conclusionis instituatur, salua censura Romanę ecclesię in cunctis à me assertis vel asserēdis.

Qō. 1. ¶ Præterea & hic, quis ambigere poterit, an vsurarius, sit ille creditor, qui adueniente tempore solutionis sibi debiti maiorem dilationem, aut moram suo debitori concedere renuit, nisi aliquid sibi vltra sortem debitam erogetur. Et videtur quod vsurarius non sit in hoc, quia postquam debitor est in mora, potest creditor exigere interesse damni emergentis aut lucri cessantis.

¶ Respondetur tamen, quòd planum est ob talem morā dilationis solutionis, etiam inuito creditore, à debitore assumptam, seclusa ratione damni emergentis, aut lucri cessantis, id est, si nihil horum ex tali dilatione creditor patiatur: non potest à debitore aliquid vltra sortem exigere, quia esset vsura. Secus si talis ratio lucri cessantis, aut damni emergentis interueniret: quia tunc ad instantiam debitoris de hoc admoniti, si protraheret tempus solutionis, posset ratione talis lucri cessantis, aut damni emergentis aliquid vltra sortem recipere. ¶ Secus esset, si ipse causa aliquid plus recipiendi, sua sponte se offerret ad præstandam maiorem dilationem, & non ad petitionem alterius: quia tunc casus hic vsuræ labe non caret.

Qō. 2. ¶ Insuper ab hoc loco non abhorret illa quæstio, qua quæri solet, vtrum domini agrorū immunes sint ab vsura, qui hac conditione colonis & agricolis pecuniam, aut frumentum mutuant, vt pristino pretio quo soliti erant coloni conducere tales fundos, eos conducant quādo iam tali pretio coloni eos conducere renuunt. Et videtur quod hoc citra vsuram facere possint: quia per id mutui non intendunt, nisi quod pretium iustum pensionis, quod antea coloni soluerant: modò soluant, & nihil amplius: & quidem Sotus de iustitia & iure id non esse licitum affeuerat. Nauarrus quoque [b] hunc casum cum Soto reprobare videtur vbi sic ait, cauere sibi debere ecclesiasticos, & sæculares prædiuites, qui suis colonis agros pluris iusto pretio rigido locant propter dilatā solutionē sibi debitorum, vel propter mutuationem, quia mutuant colonis triticum, aut victum, aut pecuniam pro sumptibus agriculturæ, vel quia alliciunt colonos donis, & pollicitationibus ad augenda pretia

b Nauar. Sum. Lat. c. 17. num. 210.

pretia in auctionibus publicis,vel quia donariis incrementorum,quæ Hispani vocant *Puias*, & dilationibus solutionum cogunt eos facere renuntiationes ob omni iure alienas, quales ante suam ætatem paucissimas in Hispania vidit Nauarrus, nulla habita ratione, quod per huiusmodi submissiones, & ad casus fortuitos obligationis minuitur pretium,alioquin iustum conductionis,nulla habita ratione etiam:quod locātes tam excessiuo pretio sunt in causa, vt redigant conductores ad magnam miseriam, ita vt fiant veluti locatorum mancipia, vel vt vtantur mendaciis, vel malis artibus in vendendis fructibus,vt inde corradant pretium excessiuum, quod soluunt: quibus nisi vtantur, impossibile est illud soluere.

¶ Igitur pro decisione quæstionis, quia Frater Ioannes de la Peña videtur aliter decidere, more solito statuamus conclusiones.¶ Quarum prima sit.Si ipsi domini agrorum sponte se offerunt ad præstandum iusto pretio boues,& instrumenta ad inducendum colonos agricolas, vt augeant conductionis pretium, quod alias non augerent, vsuram esse existimo.Sicut si huius rei gratia mutuarent frumentum:hæc conclusio est Nauar.& Soti Et patet, quia ratione istius præstationis mutui, accipiunt plus pretij quam essent accepturi.

Secunda conclusio, si ad instantiam & petitionem agricolarum,cum per plures annos ineunt conductionis fundorum contractum,domini agrorum obligatione ciuili & instrumentali se astringunt ad præstandum boues, & instrumenta agriculturæ suo iusto pretio postea soluenda & si sic se obligent ad victualia,vel semina necessaria mutuāda, si ratione huius obligationis ciuilis aliquid modicum exigant amplius quam non essent sine illa recepturi,nō videtur condemnandum. Patet hæc conclusio, quæ fertur fuisse F.Ioannis de la Peña,quia obligatio hæc, cum sit ciuilis & per plures annos.v.g.octo aut decem est extimabilis pretio:ergo cum non vltro,sed ad instantiam agricolarum se domini agrorum ad prędicta astrinxere,aliquid pro ea accipere,culpa vsuræ vacare videtur.

¶ At in hoc,totum periculum versatur vsuræ,& ideo Sotus, & Nauar.id absolute reprobant: quia vel ipsi domini agrorum ad hæc mutuanda, vt augeant pretiū vel recipiāt

pretium,

pretium, quod aliàs coloni non darent communiter, vltrò se offerunt, vel si ad instantiam colonorum ea obligatione ciuili se obligant, illa parum valet si sit pro semel, aut bis prædicta mutuando, vel si aliquid valet, quia est obligatio, qua se obligant ad hæc mutuāda necessaria agricolis pluries, quotiens indiguerint, & per plures annos, non tamen nec in hoc casu tantum valet, quantū est id quod ad pretiū alias dandum adaugēt. Vnde res est plena periculis, & ideo ab his actionib. pretij his coloribus merito Nauarrus aduertit ecclesiasticos, & sæculares prędiuites debere cauere.

¶ Vltra hæc, accedit & dubium ab hoc loco non alienum, scilicet, an contractus hic sit vsurarius, vbi Petrus sic conuenit cum Ioanne, dicens: Ioannes obliga te mihi ad meas in æstate iusto pretio demetēdas fruges, pretio tunc temporis currenti, & nunc ego tibi pręsoluam partem pretij. Sotus in de iusti. & iure, hunc contractum non omnino audet approbare, quia ratione anticipatæ solutionis partis pretij, quæ videtur mutuū virtuale, exigit Petrus à Ioanne obligationem ciuilem extimabilem pretio, scilicet demetendi segetes Petri postea in æstate. Sed dico licet ista sententia Soti propter authoritatem tanti viri vt pote tutior, non sit omnino respuenda sed consulenda: sed quia istę conuentiones communiter fiunt in Hispania, quę non sunt mutua, sed emptiones, vel conductiones operarum operarij præsoluta prius parte pretij: quia non intendunt isti mutuare: sed conducere operarios pręsoluta parte pretij, vel toto pretio. Ideo non sunt vitio vsuræ notandi, nec obstat, quod ciuiliter obliget Petrus Ioannem ad præstandas in posterum, id est, in æstate operas, anticipata pecunia Ioannem obligando, quia etiam citra vsuram anticipata solutione emens merces licite obligat venditorem ad eas in posterum tradendas emptori.

Qō. 3. ¶ Deinde hic, nisi in materia de locatione casum hunc dillucidassemus, an vsurarius sit contractus locare oues cum obligatione reficiendi numerum earum ex fœtibus inde nascituris, vt passim fit in noua Hispania, vbi contra naturam, contractus locationis conductor subit periculum supplendi numerum ouium pereuntium ex fœtibus, ratione conductionis sibi prouenire debentibus, hic nobis prolixior sermo erat futurus. Sed iam diximus

contra

contra Metinam, in sua instructione absolute damnantem contractum quomodo hac via potest tolerari, si locator ouium ratione huius grauaminis, quod imponit conductori ouium, tanto minori pretio eas locet quantum valet refectio pro pereuntibus ouibus: quam facit conductor ex nascentibus fœtibus.

¶ Secundo dici potest, quod tolerari potest, quia cum oues illæ locatæ sint locatoris, & apud ipsum maneant quoad dominium, ex fructu suarum ouium, & suo reficit oues pereuntes, & residuum fructum præter requisitum ad hanc refectionem locat tantum conductori iusto pretio: aliàs longe maius pretium iuste accepturus, si omnes fructus locaret, sed an ita fiat committendum censeo eorum conscientijs & arbitrio bonorum virorum, quamuis non sit res quæ vacet omni scrupulo. Quando ergo magna strages contingeret sine culpa conductoris ex casu fortuito, tunc non videtur ex nascentibus fœtibus teneri ad reficiendum numerum, quia sine culpa sua in notabili copia perierunt matres, & non suppetit ea possibilitas ex fœtibus paucis remanentibus, aut nascituris supplendi tám magnum numerum: nisi forte per plures annos eas conduxerit, taliterque euenerit casus, vt ex abundantia fœtuum subsequentium, vel præcedentium annorum, possit conductor recompensare refectionem notabilem ouium casu fortuito pereuntium: quam fecit, & pro quantitate pretij conductionis quod soluit, aliquid lucrari, ad instar casus fortuiti sterilitatis innitendo æquitati.

CAPVT LX

¶ *An gener teneatur fructus pignoris dotalis computare in sortem, & an vsura sit, si venditor sibi applicet fructus possessionis venditæ ante pretij solutionem.*

QVoniam paulatim ad profundum materiæ vsurarum immergimur, iam illa quoque quæstio iuridica. c. salubriter de vsuris, & lege pater. ff. de dol mal. pertractata se exerit, an gener fructus pignoris fruct. feri sibi dati à socero in securitatem soluendæ dotis, teneatur in sortem sibi dotis debitæ, & soluendæ computare, an vero his fructibus iam perceptis, in dotem eos non computãdo, possit, integre

integre suam dotem sibi constitutam pro sua vxore recuperare? Et quidem hęc quęstio iam per authoritatem pontificiam prædicto capit. salubriter satis patenter diffinita est, scilicet, quòd nón est vsura tales fructus pignoris dotis non computare, & quòd licitè potest gener his fructibus, quamuis perceptis iam à se, integram vxoris dotem expetere: quia tales fructus iam perceptos restituere non tenetur, quia eos non capit vi mutui veri, vel palliati: sed alia ratione.

Qō. 1. ¶ Sed quænam sit ista ratio iustificans acceptionem fructuum pignoris dotalis vltra dotem, si petitur, varias huius rei rationes, quæ à varijs doctoribus variæ reddun- a Didacus à Leiua in cap. 1. lib. variarum resolut. tur, siquis videre velit, legat Didacum à Leiua:[a] sed Nauarro, prout ipse ait, nulla earum rationum placet, non communis, neque alia Metinæ, neque alia Soti, nec alia Fortunij à Nauarro olim approbata: sed solum alia genuina fundata in donatione tacita dotantis, & tradentis pignus, quæ secundum ipsum colligitur ex multis in donatione concurrentibus, quæ ibi insinuantur. Sed mihi nulla ratio magis applaudit aut satisfacit, quàm illá quam illustrissimus dominus Didacus Rom. episcopus Thaxchalensis vir sua facultate eruditissimus, cum interesset quibusdam nostris conclusionibus, insinuauit fundans eam in ratio- b Sotus de iustitia & iure. q. 1. art. 2. ne damni emergentis, nam etsi illa ratio Soti[b] bona sit, scilicet, quod ideo potest gener recipere illos fructus pignoris dotis vltra dotem saluam & integram, quia dote salua, atque integra obligatur ex fructibus dotalibus percipiendis ad onera matrimonij sustinenda, sed quia hæc ratio generalis videtur reducenda est ad aliam magis notam, & specialem: & quidem nulla hic apparet ratio certior, quàm ratio damni emergentis, licet alij doctores, vt Metina Complutensis de vsuris suggerant hanc causam esse rationem lucri cessantis, scilicet, quia cum pecunia dotali lucraturus erat gener, si statim sibi fuisset soluta. Sed hæc ratio non est vniuersalis. Sed quid si cum dotali pecunia non negotiaturus esset gener, sicut multi non negotiantur.

¶ Igitur potissima ratio iustificans prædictum casum, est ipsamet ratio damni emergentis: quia damnum emergens dicitur non solum quando ex eo quod non soluisti mutuum,

mutuum, aut debitũ in tẽpore cecidit domus, aut triticum est à creditore carius emptum, sed etiã quando ex hoc aliquod simile dãnum accepit creditor. At ex eo quod socer, vel qui promisit dotem, quam statim se obligauit soluere, dilatat, gener patitur damnum, quia ex suis expẽsis, vel facultatibus proprijs, vel alienis cogitur subire onera matrimonij, quæ ex fructibus dotis soluẽdæ, & nõ ex proprijs tenebatur sustinere: ergo ad restaurationem vel suppletionem istius damni, ꝙ alias pateretur ex dilatione dotis, fructus pignoris dotalis recipere (plana est ratio) quòd possit.

¶ Ex qua conclusione iuridica, quatuor inferuntur dicta: primum, quemlibet maritum, quamuis non sit gener eius, qui tale pignus dedit, posse fructus eius percipere non computando eos in dotem promissam: nisi contrarium exprimatur: quamuis solutioni dotis longum tempus præfigatur, modò obligatio dotem soluendi esset ad præsens tempus, licet solutio differretur accepto pignore.

¶ Ex quo patet solutio ad illam quæstionem, vtrum casu, quo vir accipiẽs pignus concesserit dilationem: possit accipere fructus, quia respondemus cum Nauarro [c] quod potest, contra Armillam, verbo Vsura, §. 23. Cuius ratio nihil valet, quia inquit, si à principio fuit appositus terminus dilationis solutionis dotis non potest facere fructus pignoris suos, quia sicut potuit eam accipere sine dote, ita expectare, & dare dilationem per annum & plus. Secus secundum Armillam si non est positus dilationis terminus. Qõ. 2.

c Nauar. Sum. Lat. ca. 17. nu. 213.

¶ Sed dico cum Soto etiam, cui accedit Nauarrus, quod etiam concessa dilatione, & termino solutionis dotis certò in futurum licite potest sponsus illos fructus pignoris sibi percipere, quia si concessit dilationem, visus est eam iuxta ius concessisse, & per hoc non renunciasse ius percipiendi fructus: quos ratione damni emergentis, vt prædiximus licite percipit.

¶ Sed quid si sponsus non præaccepit pignus, & cõcessit dilationem dotis, an possit petere fructus? Respondetur propter eandem rationem Soti, quoniam si sponsus concessit dilationem, iuxta ius eam videtur concessisse, non renuntiando iuri suo, & damno suo: ideo sic licet non præacceperit pignus, potest sponsus petere & reddĩtus & fructus Qõ. 3.

fructus dotis: nisi expresse renuntiauerit iuri suo recipiendi fructus vltra dotem. Hæc sententia est etiam fratris Iosephi Minoritæ in suis floribus Theologiæ, & probat eam ex vsu reipublicæ Christianæ, quia ius Canonicum & ciuile concedit marito posse petere redditus dotis, dum sibi non soluitur, quia salua dote ex eius fructibus tenetur onera matrimonij portare.

¶ Ex quo infertur secundum dictum, quod est Nauarri, scilicet, posse maritum pacisci cum eo, qui dotem promisit, & non soluit, vt quoadusque soluatur pro subsidio onerum matrimonij pendat in singulos annos tantum, quantum aliquis mediocriter industrius ex ipsa dote, ipsa salua, sibi comparare posset, ita Panorm [d] & multi relat i per Didacum Leiua, & Sotus, [e] quidquid Ioannes Lup. [f]

¶ Prætetea quærere hic aliquis forte non cessabit, an vir possit percipere omnes illos fructus pignoris vltra dotem, etiam si superfluant, & excedant ad onera matrimonij sustinenda. Dicitur ergo, quòd licet doctores, qui ratione lucri cessantis, tales fructus pignoris posse sibi vendicare maritum affirmant, concedant etiam fructus excedentes onera matrimonij posse inde percipere: tamen re. vera secundum Sotum loco citato, & etiam Syluest. verbo. Vsura, non potest maritus inde sibi reportare fructus excedentes onera matrimonij, quatenus excedunt: sed tantùm ad onera hæc sustinenda, quia necessitas, & obligatio mediorum desumitur ex fine.

d Panor. c. Salubriter. de vsuris.

e Sotus lib. 6. de iustit. & iur. q. 1. art. 2.

f Ican. Lup. in reper. ca. per vestr. not. 6. de dona. inter vir. & vxor.

¶ Adhuc & hanc necessariam quæstionem, & hîc adiicimus enodare, verùm vidua post mortem viri possit illos fructus vltra dotem repetere: dum sibi sua dos non soluitur, & quidem quæstio hæc non tam patescit inter doctores. Nam Panorm. cap salubriter de vsuris, partem tenet affirmatiuam: veruntamen Innocentius, Hostiensis, Ioannes Andr. sustinent partem negatiuam. Quia ipsa vidua non tenetur alere familiam integram seruando dotem, quemadmodum eius tenebatur maritus, & ideo ipsa caret illo iure mariti.

Qō. 4.

Qō. 5.

¶ His igitur sic stantibus, statuitur hæc responsiua conclusio, probabilis est opinio, quòd maritus, qui dotem recepit, & hæredes eius, in causa diuortij, tenentur vxori viduæ, aut separatæ ad alimenta præbenda, quæ, salua sibi manente

manente dote, dari debent, quoad vsque illi sua dos persoluatur. Hæc conclusio est Nauarri loco citato, Syluestri, Angeli. 6 Hæc conclusio patet primò, quia cæteris paribus semper est magis fauendum doti, & viduis, quarum causa est fauorabilior in suis dotibus. Secundò, probatur ex ratione Soti: quia maritus cum illo onere suscepit dotem, aut pignus dotis, vt quamdiu non soluitur dos & nõ restituitur vxori, alat vxorem & etiam familiam, si remanent filiorum salua dote, ergo potẽst vidua, seu separata percipere illa alimenta pro se, & familia remanente necessaria, quamdiu sibi sua dos non redditur. ¶ Et confirmatur, quia quamdiu sua dos non restituitur isti, non desinit esse dos, neque desinit gaudere iure speciali dotis, quia cum illo onere transiuit ad maritum, & heredes mariti, vt quamdiu sibi nõ solueretur, salua dote aleretur nõ solum familia, sed etiam ipsa, si remaneret sola, & non solum per annum, sed quamdiu in vita patitur dilationem dotis: quia non vsque ad mortem tantum, sed vsque ad redditam dotem perseuerat in marito onus sustinendi onera matrimonij salua dote, & per hoc soluitur argumẽtum contrariorum, quia licet vidua non teneatur alere familiam salua dote, sed dico maritus tenebatur, quia cum illo onere suscepit, vsque ad restitutionem dotis. g *Stipula tur huic sententiæ glo. de rei vxoriæ act. l. vni. §. exact.*

¶ Secunda conclusio, quæ non respuitur à contrariis, quando hæredes sunt in mora soluendi dotem ex culpa sua, & non ex negligentia viduæ, tenentur ei omne damnũ ex dilatione subsecutũ resarcire, vt si propter dilationem dotis vidua coacta est ad vsuram mutuum accipere, aut destitit lucrari, quia cum sua pecunia dotali negociatura erat, quia alia pecunia ad negotiandum carebat. Hæc conclusio patet, quia non tenetur vidua cũ suo hoc detrimento expectare dilationem dotis. Secus si hæredes nequiuerunt citra culpam suam antea soluere, quia tunc piè magis cum illis est agendum.

¶ Sed conclusiones præcedentes simul cum sua quæstione cognitionem etiam huius dubij exigunt, scilicet, quando veniat restituenda dos post mortem mariti. Ad quod duo dicimus primò quod secundũ ius ciuile bona dotalia immobilia, vt fundus, siue domus, sunt statim à morte viri, viduæ restituenda, quia horũ bonorum nulliũ Qõ 5.

apud hæredes transiuit dominium. Secundò adiicimus, quòd quando bona sunt mobilia, quo ad hæc heredes nō tenentur viduæ, nisi post annum à morte viri restituere: est diffinitū sic in §. exactioiat per supradicta patet, quod non sit vsquequaque vera conclusio Fratris Iosephi in suis floribus, vbi concludit quod si non maneant liberi, non potest vxor aliquid pro suis alimentis exigere, dum differtur solutio dotis.

Qō. 7. ¶ Sed profectò adhuc difficilior apparet quæstio illa, cuius meminit ibi Frater Iosephus, an mortua etiam vxore post mortem viri neque recuperata sua dote liberi remanentes possint ratione dilationis dotis aliquid exigere pro alimentis vltra sortem; profectò res est dubia, Frater Iosephus negat quia mortua vxore, non manet idem matrimonij onus, sed salua aliorū cēsura, licet nō sim certus existimo posse dici, quod mortuo patre, & postea ante recuperationem dotis mortua matre, quia succedunt in ius matris, possunt filij à quocunque detinente, dotem matris exigere: aut quòd restituat eis dotem maternam, aut salua ea præbeat eis alimenta & ratio est, quia quamdiu nō est restituta, quia cum illo onere transiuit in patrem, cum illo onere transiuit in auum, vel in fratrem maiorem vel alium, si concessione patris illam dotem vsurparunt renuntque statim restituere.

¶ Ex prædictis infertur etiam quartum dictum, secundum Nauarrum, quòd iuste possunt obseruari statuta terrarum vt qui dotem promittit quoad soluat, & maritus & ipsius hæredes quousque dotē viduæ, aut separatè reddant, certū quid ex centum in singulos annos pendant.

Qō. 8. ¶ Sed hic quærendum restat, an maritus dotis sibi datæ faciat absolute fructus suos: Respōdetur breuiter, quia quæstio hæc alium exposcit locum, interim dicitur quod quando res frugiferæ dantur in dotē, vt mancipia & greges ouiū: si dentur hæc appretiata, nisi aliud exprimatur: censentur transire tanquam per venditionem quandam tacitam, vt prædiximus alibi trāsire in dominium mariti, subtareque eius periculo, sed secùs est si hæc non dentur appretiata. Quia si non dentur appretiata, periculum, & dominium horum bonorum dotalium manet apud vxorem & maritus est veluti eorum vsufructuarius in ordine

ad onera

ad onera matrimonij subleuanda: quare sicut vsufructuarius tenetur ex fœtibus ancillarum, & ouium, si existant reficere, & supplere numerum ancillarum, aut ouium dotalium sibi traditum inappretiatum. ¶ Adde etiam quod siue dos detur appretiata, vel inappretiata secundùm legem Hispaniç, fructus dotales multiplicati extantes, sicut cætera durante matrimonio bona lucrificata in fine matrimonij diuidi debent inter superstitem coniugem, & heredes obeuntis. Vide de hoc partita. 4. l. 23. tit. 11.

¶ Vltra prædicta agitanda hîc venit & illa quæstio, an vsura sit sibi vendicare venditorem, fructus rei venditæ ante pretij solutionem. Huius quæstionis meminere Canonistæ. cap. cōquestus de vsuris, & Syluester verbo. Vsura. Pro resolutione igitur quæstionis, sit prima conclusio, quando absolute quis vendidit rem actuali venditione, etiam ante pretij solutionem, vsura est, si fructus rei venditæ, quia non est sibi soluta, venditor velit facere suos. Hæc est Syluestri,[h] & Frācisci de Mayron,[i] & sancti Bernardi, & Roseilæ vsur. 1. § 47. & Archidiaconus ait, theologos non approbare hunc contractum, s. quod sit facta iam actualis venditio, & quod ratione pretij non soluti, venditor fructus faciat suos. Et probatur primò, quia de re aliena, cuiusmodi est possessio actualiter vendita, non licet accipere fructum. ¶ Secundò probatur, quia postquam res est vendita, etiam si non sit tradita iam extunc nisi in casibus quibusdam exceptis, dominium, & periculum manet apud emptorem. Ergo emptori, & non venditori ex tempore actualis venditionis debet fructificare. Tertiò probatur, quia illi fructus videntur haberi ratione dilationis temporis, quæ concedit dilationem solutionis pretij, quod videtur sapere vsuram per cap. in ciuit. de vsuris: quare vsurarius est contractus, si vendens actualiter possessionem paciscatur sic, accipiam interim fructus, dum non soluis pretium, non computando eos in sortem: nisi forte principaliter fecisset ad seruiendum amico, & ad instantiā amici, aliàs nolens vēdere. quia eam possessionē non esset venditurus: quia tunc ratione interesse posset, illos fructus accipere maximè dū apud se susciperet periculū, vel si maneret dom⁹, aut possessionis periculū apud amicū emētē aliquid æquiualēter de fructibus

h Syluest. ver. Vsura 2. q. 11.
i Franc. de Mayrō in 4. dist. 15.

ei refunderet in hoc casu pro periculo, donec pretium solueret, atque in hoc casu soluta parte pretij, prò rata emptori remittenda esset pars fructus.

Qō. 9. ¶ Præterea quia vrgere quæstionem magis volumus: quæritur adhuc vtrum venditor saltē ratione pœnæ conuentionalis possit sic pacisci cum emptore, vt si intra terminum non soluerit, transacto termino possit venditor possessionis venditæ fructus facere suos, & videtur quod sic, quia non est æquum, vt emptor habeat fructus post moram solutionis, & quòd venditor post talē moram pecunia sibi debita pro pretio vti non possit. ¶ Respōdetur, quòd seclusa fraude vsurarum, si bona fide mabit in termino sibi reddi suum pretium, quàm illos fructus percipere, & si impotentiam ad soluendū in termino non nouerit, sed putet posse soluere si ad coarctandum illum ad soluendum, venditor de illa pœna paciscatur: vt transacto termino emptor amittat fructus; in hoc casu post terminum præfixum, aut si fuit sic pactum, & non fuit certus terminus solutionis præfixus, post monitionem factam à venditore, si debitor, id est, emptor non soluat pretium, poterit venditor tales fructus exigere: donec emptor soluat, & idem posset exigere ratione damni emergentis. Si quod sibi emergit ex non facta sibi solutione, sed ratione lucri cessantis, à principio sic pacisci non est tutū. Sed bene licet sic pacisci, ratione pœnæ conuentionalis.[k]

¶ Adhuc Incompleta manet quæstio, si econtrario hîc non inuestigemus: si venditor recepit pretium possessionis, & non tradidit possessionem an fructus eius faciat suos. Et videtur quod adhuc illos fructus possit sibi vendicare, quia cum possessio eius non sit tradita emptori, periculo eius videtur stare, ergo adhuc pro eo, & non pro emptore videtur fructificare.

¶ Statuimus ergo pro responsione conclusiones. ¶ Sit igitur, prima conclusio, venditor, cùm iam semel recepe rit pretium, tenetur restituere possessionē & fructus perceptos post venditionem, ne que de hoc vllatenus ambigitur, cùm etiam probatū reliquerimus, quod post actualem venditionem etiam ante solutionem pretij, fructus rei venditæ venditor non possit facere suos.

k Fulcitur hæc opinio authoritatib. glo. in c. conquestus, de vsuris. & l. Curauit. C. de pact. & vend. & F. Iosephi in suis floribus.

Qō. 10. ¶ Secunda conclusio, si venditio fuit conditionalis cū conditio

conditione, quod venditor non teneretur tradere rem, donec integrum sibi pretium solueretur: tunc venditor iuste retinuisset fructus. Hæc conclusio est Fratris Iosephi in suis floribus Et patet, quia ex voluntate emptoris: tunc retinet, ex pactione iusta, dummodo sicut tunc ex pacto fructus cedunt venditori, sic etiam ei cedat, & periculum domus, vel possessionis, quos non satis explicuit Frater Iosephus.

¶ Tertia conclusio, si venditio fuit absoluta sine conditione vlla, etiam ante solutionem pretij, nõ potest venditor vsurpare sibi fructus: fructus autem retinere potest post moram solutionis, si possessionem non tradidit, sed penes se etiam habet, in recompensationem pretij. Quos certè fructus tenebitur computare in sortem pretij: cum reliquum pretij sibi soluatur.

¶ At de illa quæstione hic sermo reincidit, quæ suprà latiùs disputata fuit, an qui vendit oues centum incertas, id est, non signatas de grege mille ouium signato, & certò: ante traditionem possit sibi fructus earum facere suos? Qõ. 11.

¶ Dicitur breuiter, quia cùm secundum ius ciuile ad eũ pertineant fructus rei, ad quem pertinet rei fructificantis dominium, & periculum, & quia secundum Syluest. per illam absolutam venditionem iam translatum fuit dominium in emptorem illarum centum ouium indeterminate, siue per indiuisum de illo grege signato mille ouium, & quia res perit domino suo, & quia emptor in hoc casu illarum centum ouium est dominus, sicut sibi pereunt, si pereunt: sic sibi debent fructificare, & nõ venditori. Quòd si perierint nihilominus pretium repetere non poterit etiam si apud venditorem perierint. Et etiam in hoc casu interitus ouium, si pretium non fuit solutum non poterit excipere in foro exteriori, vt illud non soluat nisi venditor fuisset in mora tales oues tradendi, quia illud pretium contra alios non erat solutum, vel soluendũ venditori sine causa: sed causa emptionis. Vnde si solutum est, non est in hoc casu repetendum, & si non erat solutum nihilominus in conscientia etiam mortuis ouibus est soluendum, ita Syluester ibi. Syluest. verb. emptio. §. 3.

¶ Secus est quando venduntur incertę oues de incertis gregibus, quia tunc quousque eas tradat vẽditor apud se

 stat

non potest ratione lucri cessantis, aliquid accipere, tum quia si ad preces,& instantiam petentis mutuum mutuãs potest ferre lucrum cessans, quia pecunia eius exposita, vel destinata negotiationi, quam mutuat magis valet, quia accepta vt sic,est fructifera in spe propinqua, sequitur quod mutuans se possit offerre ad mutuãdũ sua spõte,& nõ rogatus, pro aliquo interesse: sicut potest agricola se offerre præueniendo, & rogando emptorem vt maioris emat triticum,quia iam seminatum est, & mandatum est terræ, & sequitur quòd posset sic se offerre ad subueniẽdum indigenti,quia si cum leuiter rogatur mutuare,non est vsura per te ferre lucrum cessans, ergo neque quando ipse se offert sponte ad lucri gratia mutuandum non esset vsura:quia tam voluntarie cessat à lucro in vno casu sicut in alio, consequens videtur periculosum concessu,ergo & antecedens. Qõ.1.

¶ Igitur pro eruenda veritate quæstionis, perpendendũ est duas de hac re in scholis circumferri opiniones quarum prima est Soti,[a] qui licet probabilem esse concedat opinionem affirmatiuam, probabiliorem & securiorem esse censet opinionem negatiuam, tum quia dum mutuãs mutuare nõ cogitur, ipse etiam si rogatus sit volũtariè dimouet pecuniam,quã mutuat,à negotiatione, ergo non videtur impediri à lucro inuitus: tum quia ex cõtraria opinione,ampla via vsuris aperitur, tũ quia Diuus Thomas[b] huic negatiuæ opinioni Soti videtur fauere: vbi ait quod quia lucrum cessans potest multipliciter impediri,non potest mutuans de illo pacisci cum mutuatario.

¶ Alia opinio affirmatiua circumfertur quæ est Nauarri,[c] & Gaietani,[d] & Syluestri,[e] est Adriani, est Metinæ. C.de restitutione.folio.135.fuit Victoriæ, & est opinio iuris peritorum & Theologorum modernorum, quæ valde probabilis est, dum tamen cum conditionibus requisitis, de quibus infra fiet mẽtio fiat, quia alias hæc opinio non est vera, neque amplectẽda nisi cum conditionibus prædictis.

¶ Veruntamen antequã ad huiusmodi cõditiones examinandas earumq; necessitatẽ librãdam accedamus præ nosse oportet quid lucrũ cessans,quid vero damnũ emergens dicatur. ¶ Igitur quia damnum emergens & lucrũ

a Sotus de iust.& iur.li.6.q.1.art.3.

b D.Tho.2.2 q.de vsuris.

c Nauar. in commẽtode vsur. & in Sũ. Lat.c.17. num.211.

d Caiet. 2.2.q 77. art.1.& in Sum. verb.Vsura.

e Syluest. ver.vsura 1.q.19.

cessans sunt quoddam genus interesse generaliter dicitur interesse esse damnum emergens vel lucrum cessans, eò quod aliquid fieri debebat, vbi fieri comprehēdit etiā non fieri secundum Nauarrum cum nō facere interdum perinde sit ac facere.[f]

f l.si mora ff.solu.m. & gl.l.2. ff.de verb. signific.

¶ Interesse igitur est duplex scilicet aliud damni emergentis & aliud lucri cessantis. Exemplum dāni. Habebam pecunias ad reficiendum domum, vel ad emendū in æstate triticum, aut fœnum & eas muto tibi dedi, quas quia ad præstitum diem non soluisti domus concidit, triticum duplo carius à me emptum est, pecora fame interiere, aut aliquód simile damnum accepi: damnū emergens istud est. Exemplum interesse lucri cessantis. Sum mercator, habeo pecunias quibus merces emere volo ad negotiandū, eas tibi de mutuo, & die præfixo, non restituis, lucrum quod ob id facere cesso est meū interesse lucri cessantis. Igitur his suppositis statuamus conclusiones de quibus inter omnes doctores conuenit postea dicturi de ea de quā magis controuertitur.

¶ Prima conclusio, tam lucrū cessans, quam damnum emergēs potest ob mutuum peti licitè, in tribus casibus. Primo, quando mora in soluendo mutuū præcessit. Secūdò, quādo dānum, vel lucrū cessans cōtingeret in mutuāte ante moram, solutionis mutui, vel post moram, scilicet quando mutuans per aliquam vim regis, ciuitatis, aut cuiusuis alterius coactus est mutuare pecuniam casu, quo re vera cū ea erat negociaturus, & lucraturus, & nō alias. Tertio, cū à principio conuenit de soluendo damno in hac conclusione quæ est Nauarri.[g] Conueniunt omnes, & de primo casu patet in cap conquestus de vsuris, & ex celebri glossa ibi, in quibus tribus casibus nō solum licet accipere, & exigere, sed etiam à principio conuenire de summa quæ vltra sortem sibi rependenda est ex verisimili illo interesse damni, aut lucri, ita etiam Sotus, licet secundum Nauarrum magis quā alij hanc materiam restringere sit conatus. Sed iā hodie in cambiorum materia per extrauagantem Pij quinti non potest à principio aliquis pacisci de lucro cessanti verisimili.

g Nauar. sum. Lat. c. 17. nu. 211.

¶ At verò iā ad punctum, in quo tota difficultas huius materiæ sita est subintramus vbi quærimus, an in casu

quo

quo quis spõte sine vi mutuat pecunias expositas à se negotiationi, aut mutuat res fructiferas emptioni expositas ob quarum mutuationem cessat à negotiatione & à rebus frugiferis emendis sibi parituris lucrum possit licite capere interesse lucri cessantis contingentis, antequam mutuatarius sit aut in culpa, aut in mora soluendi mutuum. Circa hanc igitur quæstionem Innocentius tenet quod nõ,[h] quem Sotus cõmendat & sequitur, licet protestetur se contrariam opinionem : quæ communis est non damnare. Quam communem opinionem laude dignam, & firmiter tenendam astruit Nauarrus.

h *Innoc. c. fin. de vsu ris.*

¶ Igitur pro firma veritate statuenda statuitur conclusio etiam sine vi, sed sponte mutuans pecunias expositas negotiationi, vel merces frugiferas expositas emptioni potest capere lucrum cessans contingens etiam ante culpam, vel moram mutuatarij quæ tamen licet communis sit, & firmiter tenenda: intelligẽda tamen venit dummodo omnis dolus, & fraus palliandi vsuras absit, & modo non tanquam res acquisita, sed tãquam res in spe posita, & quæ multis modis impediri potest, extimetur istud lucrum cessans etiam in contractibus, in quibus etiã hodie licet à principio conuenire, quia in cambiis, vt diximus non licet à principio sic cõuenire, & modo mutuetur res cum pacto de resarciendo lucro cessante, quoniam interesse lucri cessantis non debetur magis quam interesse extra rem damni emergentis secundum Bartolum, At damnum emergens sine pacto præcedenti non debetur.[i] Ergo neque in hoc casu lucrum cessans debetur sine pacto illius præcedente.[k]

i *l. sterilis. §. cum per venditorẽ. ff. de actio & empt.*
k *l. illud. ff. ad l. Aquil.*

¶ Hæc conclusio sic intellecta probatur primò, quia pecunia mercatoris negotiationi exposita, vel alterius rei frugiferę emptioni destinata pluris valet, quam altera tanta pecunia aliorum, vel etiam ipsius mutuantis negotiationi non ita exposita valet[l] & tradit Caietanus[m] & Scotus[n] ita senserunt, quòd si talis pecunia sic exposita magis valet, ergo licet, quando mutuatur, pro ea ratione lucri cessantes aliquid vltra sortem exigere & ratione mutuationis talis pecuniæ.

l *arg. l. terme. sub fi. ff. de eo quòd certo loco.*
m *Caiet. 2. 2. q. 78. art. 2.*
n *Scot. in 4. dist. 15.*

¶ Et confirmatur triticum satum, vel sationi destinatum quia valet plusquam alterum tantum absolute con-

fideratum, potest pro eo aliquid exigi plusquam valeat absolutè consideratum, ergo à simili pro pecunia destinata ad negociationem, quia plus valet: quam in se valet absolute considerata, aliquid plus recipere.

¶ Et probatur tertiò, quia licet facultas quæ inest pecuniæ ad lucrãdum absolute considerata eius pretiũ non plus augeat quam si sine illa facultate consideretur: considerata tamen talis facultas in eo qui vult vti ea ad iustè lucrandum facit vt pluris valeat. Sicut in præcedenti simili insistendo facultas quæ est in tritico ad generandum absolutè considerata, non efficit vt tale triticum plus valeat: considerata tamen in eo qui illud iam satum habet, aut sationi præparatum, plus valet. Si igitur ista facultas pecuniæ in hoc plus valet, ergo potest, quia eam mutuat aliquid plus exigere ratione lucri cessantis, quia sicut habere triticum destinatum ad seminandum quando aliud simile ad seminandum non habetur, facit vt pluris existimetur ad effectum vt vendere, & mutuare illud carius eius dominus possit, & vt qui furto illud subtulerit plusquam pro altero tritico pro illo restituere teneatur: sic etiam habere pecuniam negotiationi destinatam facit vt pluris extimetur ad effectum, vt si mutuetur plus hac ratione possit pro ea exigi, quod reducitur ad rationem lucri cessantis.

¶ Et vltimò probatur, quia licet qui habet aliquid quod communiter, nec sibi nec aliis plusquam decem valet, pluris alteri vendere non potest, quamuis illi ementi multo plus valeat secundum Nauarrum: tamen si vénditori pluris valet, rectè id vendere potest eo pretio, quo sibi valet, accipiendo pro eo tanto plus, quanto sibi plus valet iuxta sanctum Thomam: [o] ergo pari ratione postquam illa pecunia destinata negotiationi ipsi domino plus valet: poterit eam mutuando pro ea aliquid vltra sortem accipere.

o D. Tho. 2.2.q. 77. ar. 1.

¶ Et confirmatur, quia operarius potest accipere pretium operarum suarum, quas omisit ad preces alterius, qui eas soluere promisit, ergo pari ratione mercator potest percipere lucrum cessans, quod ad preces mutuatarij omisit lucrari, propter promissionem quam fecit mutuatarius de illi resarciendo interesse.

¶ At

¶ At iam hic inuestigandum curiosiùs venit, vtrum sint necessariæ tot conditiones ad iustè capiẽdum interesse lucri cessantis ex mutuo, quod Conradus in quæstione tertia de contractibus, & quidam alij alibi requirunt. Nam prima conditio est vt hic lucrandi modus non tantum sibi placeat quantum negotiationis modus, quod tenet etiã Syluest. verbo, Vsura. quæst. decimanona, id est quæsitu, vtrum ista cõditio sit necessaria quod mercator mutuans pecuniam negociationi expositam magis velit ex negociatione quam intendebat, sibi parare lucrum quã ex mutuo, ratione lucri cessantis. ¶ Dicitur ergo ad hoc quod re vera illa conditio est absolutè necessaria, vt lucrum cessans ratione mutuationis exigi possit, scilicet, quod mutuans non fictè, sed verè in animo sit alias paratus negotiari ad lucrandum, quia si hic animus verus, & realis desit ad negotiandum, iam ei non cessaret lucrum, nec per mutuum impediretur à lucro, quare hac ratione non posset exigere cessans lucrum, nec id in nostra hac quæstione quærimus, sed præsupponimus hoc tanquam præambulum per se notum in hac materia, sed id quod hic indagare paramus, est, vtrũ requiratur absoluta voluntas negotiãdi taliter quod malit, & magis sibi placeat negotiari & per negotiationem lucrari quam mutuando lucrum cessans exigere.

¶ Circa quam quæstionem quia non satis plana eius resolutio est, tres versantur opiniones. Quarum prima est Nauarri p asserentis istam conditionẽ non esse necessariã, sed satis esse quod in rei veritate alias paratus erat negotiari, & re vera fuisset negotiatus: si pecuniã illã non mutuasset. Quod probat primò, quia si sunt duæ viæ licitæ lucrandi, quales sunt lucrari ex negociatione, aut lucrari ex mutuatione, propter omissionem negociationis ad preces petentis mutuum, cum hoc onere soluendi lucrum cessans, potest eligere mercator quam maluerit. Secundò probat quia iam in hoc casu quo mauult sic mutuando lucrari, nõ exigit lucrum ratione mutui, quia esset vsura: sed petit quia re vera desinit lucrari, quod alias paratus per negociationem lucrifacere.

p *Nauar. Sum. Lat. c 17. nu. 212.*

¶ Secunda opinio est Metinæ Complutensis dicentis, quod saltẽ ad iustificandũ exactionem lucri cessantis requiritur

quiritur necessariò ad minus talis mutuator in suo animo sit indifferens ad negotiandum, vel ad mutuandum quãdo vt mutuet rogatur, quia si saltem sic non sit ex se indifferens ad vtrũ que, sed placeat sibi magis via mutui lucrari: quam via negotiationis vt aiebat Nauarrus satis esset iam tunc licet alias verè esset paratus negotiari, sua sponte, & propter suum interesse dimouet pecuniam à negotiatione, quare non cessat ei lucrum contra eius volũtatem, ac per consequens non potest lucrum cessans exigere secundum Metinam.

¶ Tertia opinio est nostrorum magistrorum Caietani, Victoriæ, Conradi s. quod necessaria conditio est ad iustificandam exactionem lucri cessantis, vt licet alias paratus esset negotiari, malit negotiari, quam ex mutuatione ferre lucrum nisi charitate fraterna induceretur magis ad mutuandum, quia iste qui erat alias indifferens ad negotiandum, vel mutuandum, si in hanc viam magis se inflectit s. quòd vt subterfugiat laborem, malit hac via mutuationis lucrari, quia sibi est leuius onus hoc & quid vtilius, & securius iam illum sua vtilitas distrahit à negotiatione, & non charitas & indigentia proximi, quare non potest ferre lucrum cessans, quia alias magnus campus sterneretur vsuris dum si satis esset suam attendere commoditatem cum omnes procliues sint ad illam, omnes isthinc ansam arriperẽt separãdi pecuniam à negotiatione vltrò, vltroque offerendi eam pro hoc lucro, si licet eis magis placere de hac via. Quæ res est plena horrore.

q *Arist. 2 & 5. Ethic.* ¶ Nec valet ratio Nauarri ibi adducta, quod iustũ, vel iniustum, non in bonitate, aut prauitate animorum, & intentionum: sed in rerum exteriorum æqualitate vel inæqualitate consistit secundum Aristot. [q] D. Thom. [r] & Sotum: [s] quia primò arguendo ad hominem vsura est species iniustitiæ, & secundùm Nauarrum intentio principalis accipiendi aliquid ratione mutui constituit vsuram ac per consequens iniustitiam, ac per cõsequens inæqualitatem, quam vsuram non constituit intentio mutuandi minus principaliter propter lucrum vt ipse ait, ergo iustũ vel iniustum aliqualiter consistit vt in radice in prauitate intentionum, & ipse Nauarrus paulò ante dicit quod debet abesse animus palliandi vsuras exactione in lucri cessantis,

r *D. Tho. 2.2. q. 38. art. 1. & q. 59. art. 2.*

s *Sot. lib. 6. q. 1. ar. 3. de iustit. & iure.*

ſantis, ergo animus, licet in eo non conſiſtat inæqualitas ſubſtantialiter iniuſtitiæ, tamen poteſt eſſe radix, & origo iniuſtitiæ: vt verbi gratia, ſi quis animo occidēdi alium percuſſit, iniuſtus fuit iniuſtitiamque commiſit, ſi autem cum animo ſe defendendi cum moderamine inculpatæ tutelæ iniuſtus non fuit, neque iniuſtitiam commiſit & eadem paſſio Chriſti ſancta fuit ex parte Dei patris offerentis filium pro nobis, & etiam iniuſta fuit ex parte intentionis Iudæorum, ergo intentio aliquem ordinem haber ad cauſandum iuſtitiam, vel iniuſtitiam originaliter, ergo etiam intentio qua quis tantum ſuam attendit vtilitatem, vel magis eam expetit, poteſt cauſare vſuram dum à ſua cupiditate illectus magis & commoditate attractus mutuat, quam vtilitate proximi adductus, quia hic cauſa charitatis non videtur mutuare, ſed cauſa mutui vult expetere lucrum: non cauſa ceſſandi à negotiatione, poſtquam quando iam magis eligit mutuare cauſa lucri, negotiatio ante inuenta neque abſolutè, nec conditionaliter illum mouet, ergo lucrum ſperatum ex mutuo, illũ præſumitur mouere.

¶ Igitur Ariſt. & D. Thom. ſolum docent ad differentiam aliarum virtutum, quę verſantur circa paſſiones immediatè, quod iuſtitia habet pro obiecto operationes exteriores quatenus terminatur ad res exteriores, & quod medium iuſtitiæ eſt medium rei, quia eſt in ordine ad alterum.[t] Sed non negant quod intētio non poſſit aliquãdo cauſare iniuſtitiam, ac per conſequens obligationem reſtitutionis, quando intentio dirigit opus ad nocumentum: quod alias nõ fuiſſet ſubſequutum, vt ſupra diximus contra Nauar. vt quando quis occidit Ioannem hac intētione vt illa mors imputaretur inimico ſuo Petro, alias illam mortem non intentaturus, niſi hoc fine, & intētione, iniuſtitiæ actus fuit, illa imputatio mortis inde ſubſequuta Petro, ſed nõ eſſet actus iniuſtitiæ talis imputatio, ſi per mortem Ioannis, illã non intendiſſet occiſor quamuis Ioannem ex odio occidiſſet.

¶ Igitur in re perplexiſſima reſolutoriè dico, ꝙ prima opinio Nauar. licet apparentibus nitatur rationibus, ſed quia moraliter eſt aliquantulum periculoſa, quia anſam præbere poteſt vſuris ante factum non eſt cõſulenda: ſed

poſt

t *Cũ propriũ ſit omnium virtutum rectũ perficere op.*[9]*, rectitudo tamen reliquarum virtutum exiſtimatur in ordine ad ipſum agentem: iuſtitia vero in ordine ad alterũ.*

post factum si bona fide sine fraude vsurarum quis mutuauit paratus alias verè negotiari licet magis sibi placuerit hac via mutui ratione lucri cessantis lucrifacere, tolerari potest.

¶ Secundò resolutoriè dico, quod opinio Metinæ magis est tolerabilis. s. quod quando mercator, vel negotiator sic mutuat: quod non sibi magis placet ratione mutuationis ferre lucrum cessans, sed est indifferens ad negotiandum: vel mutuandum dum rogatur, & paratus ante erat negotiari nisi rogaretur mutuare: licitè potest pacisci de lucro cessante, illudq; exigere. Neque in ista opinione Metinæ est tantum scrupuli, sicut in prima Nauarri, quia quando aliquis erat ante de se indifferens in tali pũcto, quod alias nisi mutuasset, verè esset negotiaturus, iam tunc si mutuet non à sua sola vtilitate sed charitate, vel indigentia proximi motus, videtur fuisse adductus ad mutuandum.

¶ Tertiò tandem pro complemento resolutionis dico, quod opinio nostrorum magistrorum, scilicet Caiet. Victoriæ, Conradi, & aliorum Thomistarum est longè securior moraliter loquendo, scilicet quod talis negotiator mutuans, vt possit recipere licitè lucrũ cessans debet sibi magis placere, & magis velle negotiari, quam sic mutuando lucrari: nisi charitas, vel indigentia proximi petẽtis mutuũ illum induceret ad mutuandum. ¶ Sed contra hoc est argumentum, quia artifici, qui rogatur ab alio dimittere suas operas ob lucrum ei soluẽdum, licet hac via magis lucrari velle quam operando, ergo etiam licebit negotiatori magis via mutuationis velle lucrari: quã via negotiationis? Respondetur ex differentia, quia in primo casu vtraque via lucrari est licitum, quia operari & non operari est ei licitum, at ferre lucrum cessans ratione mutui non videtur omnino licitum, quando à sua vtilitate, & sola voluntate magis mouetur quam à charitate, vel indigentia proximi: tunc magis principaliter videtur moueri ad lucrum ratione mutui accipiendum, quod etiam secundum eundem Nauarrum est vsura quando ratione mutui principaliter quæritur lucrum, quia iam tunc nec principaliter mouetur aliunde. s. nec à charitate, nec ab indigentia proximi supplenda.

CAP.

CAPVT LXII.

¶ De reliquis conditionibus necessarijs ad lucrum cessans, & singulariter an mutuans hic se possit sponte ad mutuandum offerre.

QVoniam prolixior hæc materia de lucro cessante est quam vt sub vno capitulo præstringi possit, ideo hic seorsum de reliquis conditionibus indagandum nobis est, an sint ad iustificādam exactionem lucri cessantis necessariæ ¶ Ideo consequēter quæritur vtrū ista secūda conditio. s. quod non sponte negotiator se offerat ad mutuandum, vt d: lucro cessante pacisci possit, sed quod rogatus & ad petitionem petentis mutuum id faciat sit necessaria, & quidem Sotus, & Nauarrus locis citatis tenent hanc conditionem impertinentem esse. s. quòd ad petitionem mutuatarij mutuet an non, quia in aliis contractibus, vbi interuenit iustitia commutatiua, parum refert, quod contrahens faciat contractus rogatus, vel non, vt in venditione quæ fit iusto pretio parum refert quis rogatus, vel non rogatus vendat: quia vtroque modo venditio iusta erit, & re vera hæc ratio iuxta eorum sententiam persuadere videtur. Qō. 1.

¶ Sed dico cum illis, quod hæc conditio non est semper vsquequaque necessaria, verbi gratia probabile esse videtur, quod qui re vera erat negotiaturus si magna necessitate pecuniæ vrgeri, nec aliunde posse sibi subuenire aliquem inueniat proximū, possit se illi vltro offerre obuium & commotus misericordia illi dicere: scio te valde egere, nequeo tibi aliter subuenire: en tibi mutuabo pecuniam, qua pro sustentatione familiæ meæ negotiaturus eram & solues aliquid vltra quo meæ familiæ subueniam & tuis creditoribus: ne tua substantia subhastatione vendita deuastetur indè soluet, quia dum à charitate moueatur & non principaliter à sua sola vtilitate ad id faciendum, refert parum an ipse rogatus mutuet, aut ipse in his similibus cāsibus indigentiæ grauis proximi, vbi videtur nullum aliud suppetere posse remedium se offerat, & licet hoc tolerabile sit: sed cauendum est maximè ab scandalo, & infamia, ne iste talis, quia vltrò se obtulit & nō ad

preces

preces indigentis, ideo in foro exteriori delatus ad iudices vsurarius reputetur, & vt talis subeat pœnas, & ne apud videntes factum, & ignorantes animũ, & alias circunstantias bonas iustificantes, scandalum ingeneret.

Qō. 2. ¶ Deinde quæritur de alia conditione quæ hic sit tertia ordine, an sit necessaria, scilicet quod mutuans pecuniam, non habeat aliam pecuniam, qua negotiari possit. Dicitur ergo ex mente Nauarri, & Caietani, quod hæc conditio necessaria est, quia si alia pecunia subesset mutuanti, qua negotiari posset præter eã, quam mutuat, iam mutuatio pecuniæ, vel non solutio mutui, non esset causa amissionis lucri, quare secundùm omnes requiritur quod mutuatio, vel non solutio mutui, causa amissionis lucri sit.

¶ Si tamen aliam pecuniam habet qua posset quidem negotiari, sed mauult illam ad alios fines veluti ad fortuitas necessitates destinare, & reseruare quam negotiationi committere, quia id opus prudentiæ est: hoc non obstãte potest de pecunia mutuata, qua negotiaturus erat recipere lucrum cessans.

¶ Quarta quoque conditio. s. vt sic ratione lucri cessantis accipiens aliquid vltra sortem, ad dandum ad vsuram non sit assuetus, est conditio requisita in foro exteriori, quia alias si sic esset assuetus dare in tali foro præsumeretur voluntas exercendi vsuras ex tali consuetudine. Attamen in foro conscientiæ non procedit ista conditio in quo veritas præualet præsumptioni.[a] Et potest fieri vt vsurarius aliquis in aliis casibus sit, & non in hoc casu lucri cessantis.

a ca. tua de spon.

Qō. 3. ¶ Præterea quæritur de quinta conditione, scilicet quod talis mutuans non accipiat lucrum cessans à principio cum mutuat, an sit necessaria. Ad id ex mente Nauarri in commentario de vsuris, & ex mente Metinæ Complutensis respondetur, quod licet à principio authore Caietano possit sic mutuans taxare quantum sit sibi rependendum pro lucro cessante, tamen non potest à principio illud lucrum cessans recipere, quia iam illa pars lucri cessantis à principio sibi soluta eximeretur à sorte pecuniæ mutuatæ, ac per consequens non posset tantum exigere pro lucro cessante.

¶ Imò

¶ Imò secundum Nauarrum [b] requiritur quod non recipiat interesse prius, quàm constet: quòd verisimiliter lucratus fuisset quod in materia cambiorum videtur hodie statutum per extrauagantem Pij. 5. b *Nauar in Sūma Lat. c. 17. num. 212.*

¶ Vnde videtur hic Nauarrus sententiam mutasse: quã tenuerat cum Metina vbi dixerat quod ad paciscendum de lucro cessante requiritur spes probabilis in mutuante de tali lucro, scilicet quod verisimiliter illud lucri adeptus fuisset ex negotiatione si negotiatus fuisset, vt in animo destinarat, quæ conditio secundum omnes est necessaria & quæ hic habetur à nobis pro sexta conclusione & necessaria. Attamen concesserant ambo Nauarrus, & Metina quod etiam si constasset postea quod talis paciscens de lucro cessante nihil esset lucraturus, quia sui socij cum quibus societatem negociationis erat initurus, per se negociantes iacturam passi sunt & non lucrum adepti, nihilominus, quia probabilis fuit spes lucrandi, poterat id recuperare lucri, quia propterea non pactus est de integro lucro cessante, quia hæc spes poterat frustrari. Et quamuis hoc apparens videatur, tutius est tenere cum Nauarro nunc mutante sententiam & sequente diffinitionem proprij motus Pij quinti vbi ait quod non recipiat lucrũ cessans mutuator prius quam constet quod verisimiliter lucratus fuisset, quia licet Pius quintus hoc in materia cambiorum statuerit, sed eadem ratio in materia de lucro cessante videtur militare.

¶ Deinde de illa quoque conditione septima opus est scitu an sit necessaria scilicet quod nõ exigatur totum lucrum cessans. Et quia de ea non multum ambigitur: ideò dicitur quod suffragantibus in hoc omnibus doctoribus, hæc conditio necessariò est requisita, quia non est integrè repetendum, id quod est in potentia: & potest multipliciter impediri, quale est hoc lucrum cessans, sed arbitrio boni viri debet in minus de eo pacisci deductis laboribus, sumptibus, & periculis quæ alias negotiando erant subeunda sed aliquid demere etiam debet, secundum cõmunem contra Sotum, quia negotiandi laboribus releuatur. Et hoc est æquiùs vt pro hac reuelatione à tali labore, aliquid demat, sed de damno emergenti planum est quod mutuans pacisci possit. Qõ. 4.

Q8. 5. ¶ De illa conditione octaua an ad iuste paciscendum de lucro cessante requiratur quod petens mutuum non egeat extremè, prolixa disputatio nobis nunc ineūda erat contra Nauarrum dicentem hic quod hæc conditio non est necessaria, quia licet extreme egeat, sufficit ei mutuare, sed quia iam de hoc satis supra concertauimus, istam teneto resolutionem, scilicet quod si extreme indigeat taliter quod in toto mundo non habet neque creditur in futurum habiturus, quia non est in potentia, vel caret arte, vel requisita valetudine ad acquirendum aliquid vnde soluat mutuum, tenetur negotiator pecuniam necessariā superfluentem ád naturam donantis donare, & non sufficit mutuare. Quare in isto casu extremæ necessitatis talis, ista conditio est necessaria, scilicet quod sic petens mutuum tali extrema necessitate non sit oppressus, quia alias illa laboranti tenetur donare, nihil de lucro cessante paciscendo, vel exigendo. Secus si sit necessitas extrema, quę dicitur ab extrinseco, quando contingit in hoc loco extremę laborantem, in alio remotiori loco pluribus abundare diuitiis.

¶ Item noua conditione requiritur quod toto tempore mutui impediatur lucrum, quia si quis mutuat per biēnium, aut triennium, & tātum primo anno erat negotiaturus, tantum pro illo primo anno reportaturus est lucrum cessans, & non pro aliis annis quibus non erat negotiaturus.

¶ Hinc sequitur quod qui cogitur soluere pœnam, vel interesse creditori suo, eò quòd mutuatarius nō soluit sibi mutuū statuto die, vel ideo merces suas viliori pretio adactus est vendere, licitè potest accipere à mutuatario, id quod sic soluit, aut passus est damnum, quia non accipit ratione mutui: sed ratione interesse damni emergentis secundum omnes, etiam si promissio de soluendo huiusmodi damno non præcesserit.[c]

¶ Ex prædictis sequitur secundò corollariè, quod capere iustè nequeunt interesse lucri cessantis qui nolunt, vel non possant negotiari nec res frugiferas emere, & mutuant pro interesse, nec etiam illi mercatores, qui certa pecuniæ summa negotiantur, & non maiori, & aliam quám habent, ad interesse mutuant, neque qui multas pecunias

c l. nūmis. ff. de in lit. iur. & l. cū ita. in princip. ff. de actio. & vend.

cunias in nũdinas importãt, & emptis mercibus suo proposito sufficientibus, reliquas pecunias pro interesse mutuant, quia nullum interesse verum prætendere possunt. Ita Nauarrus qui pollicetur se dicturum postea an qui suas, vel aliorum grandes pecuniarum summas aliis, atque aliis tradunt in vnis nundinis soluendas in aliis cum aliquo lucro aliqua ratione defendi possint.

¶ Igitur ad argumenta in contra respondetur. Ad primum dicitur, quòd quando inductus charitate mutuat quis licet voluntariè mutuet, potest pacisci de lucro cessante, quia non propria vtilitas principalibus abstrahit eũ à negotiatione, sed charitas, & indigentia proximi, cui non tenetur subuenire cum sua iactura.

¶ Ad secundum respondetur quod triticum terræ mãdatum, quia vt sic est frugiferum, vt sic potest dominus illud offerre sponte pro maiori pretio: sed pecunia etiam exposita negociationi ex qua adhuc nõ sunt emptæ merces frugiferæ per solam volũtariam abstractionem à negociatione desinit esse frugifera. At voluntariè videtur abstrahere eam à negociatione, qui non rogatus sponte eam offert ad mutuum, ideò non potest pro ea tunc exigere lucrum, sed cum rogatur, videtur quod alias nisi rogaretur nollet abstrahere, nisi charitate ad id moueretur, vel ex indigentia proximi.

CAPVT LXIII.

¶ *An consuetudo recepta inter aliquos mercatores ratione lucri cessantis pluris vendentes ad creditum, quam de præsenti eos possit excusare, & de pretijs rerum vendibilium etiam si subhastatione vendantur.*

IAm ex præcedenti quæstione de lucro cessante decisa, aliæ emergunt quæstiones & primum illa necessaria & scitu dignissima, vtrum consuetudo inter multos mercatores recepta, sit licita, & tolerabilis, ex qua. v. g. soliti sunt vendere merces maiori pretio ad creditum, quam si vendant statim de præsenti numerata pecunia, vt. v. g. emptori statim soluenti vendũt talem mercem pro 10. quam ementi ad creditum vendunt pro 13. aut. 14. Et videtur quod hoc non sit omninò abominandum, quia alias du- Qõ. 1.

rissimum videtur damnare plerosque mercatorũ sic contrahentium, esséque intolerabale reprobare contractum alioquin reipublicæ vtilem, tam frequentem, & celebrem vsuque receptum. Et quia alias si hoc non liceret cessarẽt pro magna parte, vel in totũ negociationes, & nundinæ.

¶ Et secundò arguitur, quia videtur quod talis contractus ratione lucri cessantis possit sustineri, quia iste mercator vendens ad creditum, quia expectat solutionem ad instantiam emptoris nolentis statim soluere desinit lucrari cum pecunia, quam alius emptor pro eisdem mercibus sibi numeraret, ergo.

¶ Et tertiò arguitur, quia à moroso debitore, & petenti à me dilationem possum exigere lucrum cessans si ex dilatione mihi cesset, sed ex dilatione, quia emptor ad creditum non statim soluit: sequitur lucrum cessans, ergo potest venditor illud exigere.

¶ Et confirmatur, quia si mercator vendens ad creditum pro decem, venderet merces sicut valent de præsenti: & si postquam emptor soluit ista decem, peteret ista. 10. sibi mutuo dari, posset pro illis. 10. mutuatis ratione lucri cessantis, quia negotiaturus erat cum eis petere vltra. 10 tres, sed dilatio solutionis est veluti mutuatio pretij, quod statim erat soluendum, quia merces statim sunt traditæ, ergo si extunc merces incipiũt esse vtiles emptori, etiam extunc pretium debet esse vtile venditori, ergo quia virtualiter mutat pretium, quo statim deberet vti, & negotiari, potest vltra iustum pretiũ de præsenti quod mutuat, & concredit, aliquid venditor ad creditum accipere, quia id accipitur, quia conceditur dilatio solutionis pretij quæ veluti quædam mutatio est.

¶ Item vltimò arguitur, quia merx quo plures inuenit emptores, eò magis crescit iustè in pretio, quia copia emptorum adauget mercis pretium, sicut raritas emptorum illud minuit. At ex quo mercatores vẽdunt ad creditum: maior occurrit copia emptorum, ergo auctiori pretio possunt vendere ad creditum, quam de præsenti. Propter hæc argumenta vt refert Syluest. [a] quidam Raphael Parnasius hanc consuetudinem mercatorum vendentium pluris ad creditum, quam numerata pecunia approbauit. Sed tamen opinio istius est falsa, & periculosa, & contra commu-

a Syluest. tit. Vsura. 2. §. 1.

communem doctrinam doctorum, vt ibi tradit Syluest. cui subscribit F. Antonius Cordub.[b] vbi hanc eandem ex citat quæstionem. ¶ Igitur pro expeditione quæstionis tria sunt fundamenta notatu necessaria præiacienda, quæ conducunt ad multos casus perplexos mercatorum dissoluendos. ¶ Primum ergo fundamentum est quod pretia rerum sæpe sæpius non possumus punctualiter attingere. Patet quia non consistunt in indiuisibili, atque ideò triplex differentia pretij forensis assignari solet, scilicet rigidum, medium, & infimum, quia in communi foro cõtingit, inueniri triticum æque bonum venale hîc ad 9. illic ad 9. & dimidium, illic ad 10. & omnia hæc pretia inuenta de præsenti censentur iusta, quia 9. est pretium infimum, sed nouem & dimidium est pretium medium, at 10. est rigorosum.

b *Cordub. in tract. de casibus consc. q. 84.*

¶ Secundum vero fundamentum sit quando pretium mercium communiter venalium per legem, vel Pragmaticam non est prętaxatũ, tunc ex extimatione virorũ prudentium expertorum, & timoratæ conscientiæ existimãdũ est in quibusnis cõtractibus, qui pensatis merciũ qualitate, & conditione, laboribus, periculis, & sumptibus, & industria quibus mercatores circa eas negotiando inseruiunt indigentiæ Reipublicæ de eis prouidendo, solent pretiũ rationabile extimare, & arbitrari quia variatis istis circunstantiis simul cum copia, vel penuria mercium solet iuste variari, & debet diuersificari, & pretium, prædictorum arbitrio, sed non arbitrio venditorum, quia nemo est satis æquus iudex in propria causa, & ita aliquando erit maius, aliquando minus pretium iuxta variationem istarum circunstantiarum.

¶ Tertiò denique fundamentũ est, quòd quando merces veneunt de præsenti statim pecunia numerata, earum pretiũ extimari debet pretio communiter currẽti de præsenti in venditionis loco, & traditionis earum tẽpore, inter viros timoratæ conscientię. Patet hoc, quia à tempore quo merces traduntur emptori, vel ei ascribuntur vt suæ, ac per consequens periculo eius manent, incipiũt emptori esse vtiles, ac pro ipso fructificare, ergo secundum quod merces valent cõmuniter pro tunc numerata pecunia inter viros timoratæ conscientiæ debent vendi, & taxari

etiam ad creditum. Taléque pretíum erit iustum.

¶ Ex prædictis autē tribus fundamentis sequuntur hæc duo satis animaduertēda corollaria quorum primum est pretiū iustū merciū expectantiū emptores nō debet attēdi, nec regulari ex pretio, quo merces, vel res egentiū, & peregrinorū solent vendi sub hastatione, vel quæritando emptores, vltroq; eas offerēdo in plateis, & nundinis, neque ex pretio quo proxenetæ, & reuenditores, qui ad creditū eas emerūt, vt creditoribus suis faciāt satis, ex necessitate constringūtur eas exponere & offerre venales, quia huiusmodi modus vendendi, has merces viliores communiter facit. Quia iuxta axioma cōmunes merces vltroneæ vilescunt. Sed pretiū iustū vt diximus sumitur ex abundātia, vel raritate merciū, & emptorū, quia penuria merciū, & copia emptorū solet augere pretiū. Sicut è contra copia earū, paucitasq; emptorū earū p̄tiū solet iuste extenuare.

¶ Secundum corollarium ex prædictis innatum est, scilicet quod vt iustum sit pretium mercium non est regulandum semper taliter vt sit cum aliquo lucro pensaris mercium sumptibus, & laboribus, quia fallax est regula si mercator semper tanti velit suas merces vendere, quanti sibi constant sui labores, & sumptus suarū mercium cū aliquo lucro, sed potius tenetur se conformare pretio fori communiter currenti siue inde sibi pariat lucrū, siue plus, vel minus perdat, quia hæc est alea sortis & fortunæ mercatorum, quod dum negotiantur debent vtrique sorti sicut luctandi, ita & perdendi se exponere, iuxta temporum, & circunstantiarum prædictarum varietatem. Vnde fallacissima regula est vt ait Sotus si semper quanto emit pretio, & quantum periculi, & laboris subiuit, tantum velit vendere.[c] ¶ Verum tamen animaduersione dignum est quod quando communiter negotiatores nihil, vel parum ex sua negotiatione lucrifaciunt: nonnullum argumentum est eos minoris iusto pretio suas vendere merces, atque posse tunc ascendere in pretio vsque ad iustum pretium, quia non tenetur mercator cum iactura sua inseruire reipublicæ nisi per pragmaticam taxatum sit eis pretium, quia tunc id pretium censetur esse initum, & conueniens reipublicæ, quare mercatores aut omittant officium aut illud seruent, aut recurrant ad principem admoneu

c ff. ad Trebel. l. 1 §. si hæres. ff. ad l. Falcid. l. quærebatur. ff. de fidecom. l. si quis vxor. § vlt.

admonentes eum ex sua iactura, vt reuocans pragmaticam auctius concedat pretium conueniens.

¶ Aduertit autē Cordub.[d] quod & admonuit Metina quod etiā si per pragmaticā pretiū prætaxatum sit mercium, si tales merces in cōmuni foro cōmuniter minori pretio, quā taxa pragmaticæ cōcessit veneūt maiori tunc pretio, id est pretio pragmaticæ vēdi nō possunt. ¶ Quod si regulariter hoc obseruatu æquum sit postea discutiemus: interim sic teneamus: cum illis, quia id est tutum, & verum esse apparet. ¶ Igitur nullo supradictorum obstante stat regula communis, quod ad taxandum pretium iustum per extimationem prudentum virorum, non debet haberi respectus ad semper concedēdum mercatori omni aliquid lucri sed ad prædictas circūnstantias est coniiciendus arbitrantium oculus.

d Metin. instr.cōfes. fol.14.

¶ His suppositis statuitur conclusio prima resolutiua quæstionis, nullis cuiusuis status personis siue sint mercatores ex officio, siue non, licitum, est, eò quod vendant ad creditum plus accipere: quā sit iustum pretium, quod valent merces numerata pecunia venditæ tempore traditionis earum vel assignationis de præsenti, id est dictu vsura est res quæ valet centū pretio præsenti, si quia venditur ad creditū pro centū & 5. amplius venundetur. Hęc conclusio est S.Thom.[e] est D. Anton. Angeli, Syluestri, Conradi, Metinæ, Nauar.[f] est Soti,[g] est Cordubæ, est communis. Et probatur, quia tales non possunt recipere maius pretium ad creditum, quam si de præsenti venderent. Primo, quia merx siue numeretur statim eius pretiū, siue in futurum expectetur, non ideò fit maioris valoris, ergo quia venditur ad creditum non potest augeri eius pretium, sed est vendenda pretio: quo valet de præsenti, & non pretio, & extimatione mercatorum, qui propter totum cupiditatis insatiabilitatem, aliter merces taxant dum vendunt ad creditum.

e D.Tho. & Caiet. opusc.67. & 23 q. 77. art.1. & q. 78. art.2.

f Nauar. Sum.Lat. ca. 17.nu. 24.

¶ Secundò patet, quia nec etiam ad confugium lucri cessantis hic queunt accurrere, quia re vera, eo quod ad creditū vendunt nō cessat eis lucrum, tū quia parati sunt vendere etiam ad creditum, prout commodius possunt, & quia non inueniunt tot emptores de præsenti soluentes ideo vendunt ad creditum. Vnde iste qui emit ad

g Sotus de iust. & iu re.li. 6 q. 4.ar.1. ad 4.

creditũ non est causa quod venditor impediatur à lucro.

¶ Sed neque ratione expensarũ, aut periculorũ in recuperãdo pretii potest mercator pluris vendere ad creditũ, quia ista non sunt ordinaria, & quãuis ista pericula essent ordinaria, infra dicendũ est à nobis, quod ratione periculi recuperãdi nõ potest plus exigi, quia si est periculũ, caueat sibi vẽditor, vel nõ vendendo sic ad creditũ, vel exposcendo fideiussores solutionis fideles. ¶ Itẽ efficacissimè patet conclusio, quia nulla lex, vel Respublica bene instituta perscripsit aliud maius pretiũ pro mercibus venditis ad creditum, quando pro vẽdibilibus de pręsenti numerata pecunia, ergo signum est euidens id non licere.

¶ Secunda conclusio nec etiam licet vendere aliquid dilata solutione in aliud tẽpus pretio maximo, quo valebit vsque ad illud tempus. Hæc est Host.[h] est Nauar.[i] Et patet, quia ratione dilationis tẽporis aliquid plus perciperet, si sic conueniret quod est vsura. ¶ Sed admonet ibi Nauar non esse vsurariũ pactũ cõuenire, vt sibi soluatur pretiũ mediũ minimi pretij, & maximi quo ab emptionis tẽpore, vsq; ad tẽpus in quod ille seruaturus erat, valerẽt merces siue earũ pretiũ cresceret, siue decresceret, qa seruaturus erat, & quia ęquali aleę se exponit, & nõ in tuto.

¶ Tertia cõclusio, quæ est Met. in sua instructione fol. 133. regulariter mercatores huius tẽporis volũt excusare suos contractus vsurarios sub titulo lucri cessantis petentes pro pecunia mutuata. 6. vel octo pro centũ causantes, quod si talem pecuniam non mutuarent, cum ea negotiando suam substantiam augerent. Sed hæc eorũ excusatio non est admittẽda à confessoribus secundum Metinã. Primò, quia alia pecunia remanere solet apud eos, qua possint negotiari. ¶ Secundò, quia hanc pecuniam, quam mutuant: fortè non exponerent negotiationi: sed eã pro sustentanda familia: vel in alios vsus distraherent. Et quia non semper est sibi in promptu negotiatio, aut lucrum vt ipsi imaginãtur. ¶ Quartò, quia huiusmodi negotiatores nunquam suam pecuniam mutuarent, nisi causa lucri ex ea reportandi, & quia alibi tam certa spes ex ea non affulget lucri, ideo malunt eam pro interesse mutuare.

¶ Verum est inquit Metina quod si in procinctu paratam haberet mercator pecuniam ad eam insumendũ statim

h *Hostien. Sũma de vsur. § an aliquo.*

i. *Nauar. Sum. L. at. cap. 17. n. 243. & c. in ciuitate de vsuris.*

tim in mercicibus ex quibus iudicio expertorũ erat lucrũ relaturus non esset vsura, si ab amico eam mutuo petente lucrũ cessans exigeret. Cæterùm quod nos in hac tertia conclusione docemus est quod huiusmodi excusatio lucri cessantis regulariter, & de ordinario non est admittenda in mercatoribus mutuantibus.

¶ Quarta conclusio, non obstante quod prima cõclusio responsiua ad quæstionem est verissima, scilicet quod ratione lucri cessantis, non licet pluris vendere ad creditum, quam ad numeratum tamen in hoc casu particulari, scilicet cum iã mercator aliquis re vera paratus erat vendere merces in magna copia ementi eas pecunia numerata: quam solutionis pecuniã iam pro certo destinarat ad emendũ frugiferas merces, ex quo probabilior lucrũ sperabat si ad instãtiam amici, vt ei benefaciat desistit ab hoc contractu, vt ei tales merces ad creditum vendat, licitè potest cum tali amico de hoc lucro cessante pacisci, hæc est Nauarri, & Fratris Iosephi in suis floribus: dum non ferat totum lucrum, quia poterat forte impediri, & propter rationes superius prætactas, & patet quia hic verè cessat lucrum verisimile & probabile: cuius cessationis fuit causa sola venditio ad creditum.

¶ Alias in aliis casibus mõstruosum est inquit Mercatus in libro de cõtractibus indulgere mercatoribus vt ratione lucri cessantis maiori pretio vendant ad creditum quam ad numeratum.

¶ Nũc superest dissoluere argumẽta supra posita ¶ Ad primum igitur argumentum negatur consuetudinẽ, quæ inoleuit inter mercatores excusare posse contractũ vsurarium: qualis est vendere pluris ad creditum, quam ad numeratum, quia vsura est intrinsece mala, sicut neque consuetudo fornicandi inualescens fornicationem potest facere licitam cum sit intrinsece mala

¶ Ad secundum iam propter rationes allatas dicimus quod ratione lucri cessantis non potest ad creditum vendens plus recipere, quia re vera non cessat sibi lucrum, sicut forte posset cessare: si illud pretium acciperet de præsenti, quo alias pararet negotiari: si illud ad preces petentis mutuaret.

¶ Quare respondetur ad confirmationem tertij argu-

 menti,

menti, quòd non est ratio eadem, de pretium iam recepto mutuante, & de differente vel concedente dilationem solutionis pretij.

¶ Ad tertium argumentum dicitur quod neque etiam à moroso debitore potest peti lucrum quando ratio lucri cessantis cessaret, scilicet quia cum tali pecunia creditor non erat negotiaturus. Sic quia hic cessat ratio lucri cessantis propter rationes allegatas, ideò non potest illud lucrum ad creditum exigere.

¶ Ad vltimum dicimus, quod copia mercatorū volentium emere ad creditum, quia statim non habent pecuniam ad soluendum non auget de per se pretium mercium: sed copia mercatorum ementium pecunia numerata: hæc est quæ auget pretium mercium, quia arguit copiam pecuniæ præsentem.

Qō 2. ¶ Deinde de rebus subhastatione positi, quæ venales exponuntur, ibi *en almoneda*, an quia ibi vendãtur ad creditum possint pluris vendi, præsertim si sint pupillorum, forsitan dubitabit aliquis, sed hic nulla est dubitandi ratio, quia pupilli, & minores in hoc nequeũt esse melioris conditionis aut priuilegiati, quia esset vsura quam etiã pro pauperibus exercere illicitum est.

¶ Quòd si rogitet quis quale erit pretium iustum, quo res numerata pecunia, subhastatione vel sub auctione vendi poterit. ¶ Respondetur quod tale ibi pretium dicitur iustum, quòd neque iustitia vel lex ciuilis reprobat, id est quod non excedit dimidium iusti pretij, neque ab eo deficit, itaque si possessio extra subhastationẽ vẽdita valet. 100. si ibi subhastatione vẽdatur: iustè poterit ibi vendi pro 50. vsque ad 150. tam ad numeratũ, quã ad creditum. ¶ Idem de possessionibus locatis sub auctione: quod si excedit medietatem iusti pretij venditor vel locator subhastatione vẽdens, vel locans etiã ad numeratũ, iste excessus restituendus est. ¶ Idem de emptore si citra medietatem iusti pretij ibi ad numeratum, vel creditum emerit, ita Corduba q. prædicta. 54 & Mercatus [k] istéque excessus est restituẽdus à tutore minorum: si minores, quorum possessiones vendebantur illum excessum perceperunt: sed restituendus non est: nisi tutor sit certus de tali excessu, & tunc si certus sit cum authoritate iudicis est

k *Mercatus Sum. de contract. l.b. ii. 2. ca. 12. fol. 64.*

cis est restituendus, ne si aliter faciat, tutor de suis propriis bonis cogatur minoribus resarcire restitutũ. Quod si aliter nequeat sine incommodo suo emptori læso satisfacere, illum admonitum esse curet, vt coram iudice petat id in quo læsum se esse nouit ex emptione rerum pupillorum. Quamuis etiam tutor possit vbi fuit excessus pretij vltra medietatem ex parte pupillorum in aliquibus rebus eorum, ibi vẽditis subhastatione: si in aliis ibi venditis idem emptor citra medietatem minoris pretij emẽdo, damnificauit minores, facere recompensationem aliquam hinc inde æquiualentiam faciendo inter minores, & emptorem.

CAPVT LXIIII.

¶ *De quæstione ardua. Quomodo sint taxanda pretia mercium quæ regulariter non inueniunt pretium de præsenti, & de aliquibus contractibus contingentibus in noua Hispania in Indys de mercimonio cocci* grana *nuncupati.*

PORRO & hic quæstio illa ardua, & à multis præsertim in noua Hispania controuersa obuiat, quomodo sint taxanda pretia earum mercium quæ non inueniunt pretium de præsenti, cuiusmodi sunt merces quæ venduntur in magna copia, coniunctim tempore aduentus classis in noua Hispania: cuius quæstionis meminit Mercatus in suo lib. de contractibus, quã quia sub breuitate paramus expedire pro more nostro, has statuimus conclusiones. Qõ. 1.

¶ Quarum prima conclusio sit, in tota ferè Hispania bene potest regulari pretiũ ad creditum per pretium de præsenti, & ita mercatores etiam vendentes in magna copia, ad creditum merces nõ possunt eas venales exponere ad creditum, nisi pro pretio inuenibili de præsente. Hæc conclusio est Mercati in de contractibus, cuius rationẽ affert hanc quia mercatores in Hispania licet exponant merces in magna copia vendendas ad creditũ, vendũt tamen eas merces prætaxando quãlibet speciem earum seorsum pretio quo de præsenti veneunt, quia tale pretiũ de præsenti reperitur communiter. Ergo tales vendentes in Hispania etiam magna copia non possunt prętermisso

termisso pretio de præsenti extimare pretium aliud ad creditum, sed pretium repertum communiter de præsenti debent obseruare vendentes etiam ad creditum.

¶ Secunda conclusio, quæ est etiam Mercati loco vbi supra, mercatores nouæ Hispaniæ non possunt vendere merces in magna quantitate ad creditum pretio quo vẽduntur de præsenti. Patet quia merces quæ venduntur in noua Hispania de præsenti numerata pecunia sunt merces: quæ venduntur minutim à minoribus mercatoribus reuenditoribus, qui eas emerunt ad creditum in magna copia à grossioribus mercatoribus, vt reuendẽdo eas minutim aliquid lucrarentur, sed iniustum prorsus est vt merces, quæ venundantur in magna quantitate coniunctim æquali, & tam magno pretio veneant sicut vendũtur pro minutim venales, quia mercatores vendentes in magna copia coniunctim pretium solent, & debent aliquantulum extenuare: quod vendentes minutim merito augent, quia magis laborant, & immorantur in vendendo minutim merces, ergo iniquum esset si mercatores grossiores in noua Hispania, eodem pretio, quo merces minutim venditæ veneunt, prorsus merces vendentes coniunctim in magna copia, ad creditũ vellent vendere, quia acciperetur plus iusto pretio.

Qõ. 2. ¶ Igitur ad quæstionem propositam quomodo taxandum sit pretium mercium, quæ in noua Hispania tẽpore aduentus classis à grossioribus mercatoribus in magna quantitate coniunctim venduntur ad creditum: quando earum pretium communiter non inuenitur de præsenti.

¶ Aliqui sufficienter se satisfecisse putarunt dicẽdo tũc quando in hoc casu pretium pro his mercibus in magna copia, & coniunctim ad creditum vendendis non reperitur cõmuniter de præsenti, sic taxari debere. f quod prætaxentur prius expensæ, seu sumptus talium mercium, & super hunc valorem sumptuum, & expensarum superaddatur aliquid interesse, & lucrum: & tũc istud erit iustum pretium tam ad numeratum, quam ad creditum.

¶ Verum tamen hæc regula prætaxandi pretium non est vsquequaque vera, neque attingit omninò punctum veritatis, quia hanc regulam libenter acceptarent mercatores: sed si ista regula acceptaretur in vsu: longè cariori pretio

pretio possent vendere mercatores grossi in noua Hispania, quam de facto communiter vendunt, quia iuxtà hãc regulam in hac appretiatione, & taxatione pretij faciẽda, extra sumptus mercium erant computanda pericula, & deteriorationes mercium, earumq; diminutiones Hispanicè *mermas* nuncupatæ, insuper labores mercatorum, tẽpus etiã quo pecunia detinetur occupata in talibus mercibus pensari deberent. Quæ omnia si ritè, & rectè considerentur sicut in tali appretiatione (vt isti aiunt) consideranda essent, & libranda: proculdubio longè maiori taxatores hæc attendentes eas taxarent pretio quam sit commune currens, quo nunc veneunt.

¶ Alij verò doctores in hac quæstione rogati dixere in taxandn prædictum pretium potius recurrendum esse ad animos mercatorum consulendos sciscitandosque fore aiunt, sic scilicet si ista magna copia mercium, id est, *esta carga?on*, vt Hispan. loquamur, quam paratis vendere ad creditum, vobis de presenti numerata pecunia solueretur quo pretio vobis dato de præsenti, & quando essetis contenti. Quod si sic rogati tanti tunc vendere de præsenti essemus contenti responderent, istud inquiunt quod per suum respõsum exprimerent pretium etiam esset iustum pretium ad creditum, sed secus est, inquiunt, si parati sunt dare pro tanto merces ad numeratum, & pro maiori ad creditum.

¶ Sed neque horum regula est vsquequaque certa, & ratio huius est, cuius meminit D. Thomas: [a] quia mercator Hispanicus, si in noua Hispania vel Perusij pro globo mercium inueniret pretium in procinctu de præsenti pro minori pretio, quam de facto valerent, eas merces traderet de præsenti pecunia númerata non eo quod illæ merces tunc maioris valoris nõ essent, quia certè maiori pretio prestarent, maioriq; illo pretio de præsenti sibi numerato iustè possent vendi, sed illo minori pretio mercator contentaretur, quia cum sit industrius istam iacturam quam sic pateretur posset recompensare pecuniam sic in præsenti sibi solutam in proximo reditu classis mittendo in Hispaniam pro nouis mercibus frugiferis in classi proximè ventura transuehendis. Quare neque hæc regula omnino attingit scopum.

a *D. Tho. in opusc. 67. de em. ptio. & vendit. ad terminu.*

¶ Tro

¶ Pro decisione igitur quæstionis additur tertia conclusio, illud est iustum pretium mercium in globo & coniunctim in magna copia venditarum in noua Hispania, quod valent tempore applicationis classis ad portū licet tale pretium non inueniatur de præsenti, ita Mercatus, b & patet, quia tunc mercatores attentis his circunstantiis, vtrum aduentauit magna classis asportans magnam vim mercium vel modica classis paruam copiam mercium transuehens, considerato etiam vtrum in breui sperentur aliæ naues, vel classis, pensato etiam vtrū intra vrbes nouæ Hispaniæ magna copia illarum mercium adhuc inuēdita suppetat, vel magna sit talium mercium indigentia, solent taxare pretium augentes, vel minuentes illud, iuxta has considerationes. Quo tunc sic taxato, & extimato pretio eodem soliti sunt vendere merces in globo in magna copia coniunctim ad creditum intra tres terminos solutionis intra annum. Quare istud est iustum pretium: etiam ad creditum. Hæc conclusio patet quia si inueniretur pecunia de præsenti: qua emeretur ad numeratum de præsenti istudmet etiam pretium sic taxatum his habitis rationibus, censeretur iustum pro vēditione si solueretur de præsenti. Neque militat contra hanc conclusionem, quod si solueretur sibi pretio de præsenti, minori pretio merces darent, quàm sit pretium quo ad creditum vendunt, quia vt sequuti authorem Diuum Thomam diximus non ideo minoris darent, quia magis non valerent: sed quia accipiendo pretium de præsenti, exponendoque illud statim negotiationi, illam iacturam minoris pretij accepti, resarcirent.

b *Mercatus de cōtract. fol. 55. 56. & 57.*

¶ Quarta conclusio In grauissimam incidunt vsuræ labem mercatores, qui in noua Hispania in magna quantitate coniunctim vendentes ad creditum, vendunt maiori pretio, quam sit pretium globorum mercium, id est *de las cargazones*, quod tempore aduentus classis iustum esse est prædictis rationibus attentis extimatum communiter inter mercatores & taxatum, verbi gratia quando tempore aduentus classis pretium iustū esse taxatur ad 65. pro cētum, & ad tres solutiones, vt communiter fit per annum in noua Hispania: tunc si mercator quia ad maioris dilationis terminos emptores sibi vendi petunt ad creditum,

ideo maioris dilationis gratia pretium ad octuaginta pro centum auget, & tanto magis auget quanto maiorem dilationem emptor petierit, sine dubio vsuræ culpa non caret, quare restitutioni huius auctionis pretij manet obnoxius, & hoc est quod virio vertunt, & vt vsurarium contractum execrantur doctores quando vident ratione maioris dilationis temporis istud pretium augeri, ita Mercatus loco supra citato.

¶ Præterea quia præcedenti quæstioni cōfinis est dubitatio quæ cōsurgit de illo commercio cocci *de la grana* vulgariter nuncupati quod celebræ habetur in noua Hispania, & præsertim in ciuitate Angelorum eiusdem nouę Hispaniæ vbi copia cocci venditur ad creditum pretio q̄ non inuenitur de præsenti, quia cōmuniter tale pretium pro cocco venditio in magna copia non inuenitur inter Hispanos, quamuis verum sit, quod minutim pretio præsenti minori huiusmodi merces Hispani soliti sint mercari ab Indis in Indorum populis: dum illuc causa emendi illum pergunt. Qō. 3.

¶ Igitur expedituri hanc quæstionem antequam accedamus adconclusionem responsiuam quęstionis quatuor prænotamenta faciamus. Primum igitur sit, quod vēdendi ad creditum (dum absit monopolium [c]) licitum est vendere pretio rigoroso de præsenti inuento: sed non licet tale rigorosum pretium excedere, vt verbi gratia interdū de præsenti in publico foro currunt tria pretia de præsenti, nam aliqui vendunt idem granum frumenti aut pretium panni ad nouem, quod est pretium infimum, alij ad nouem & dimidium, quod medium pretium, alij ad decem quod est rigorosum pretium, & supremum. Igitur sententia fuit Victoriæ, & Nauarri, & aliorum quod vendens ad creditū, potest vendere merces isto rigoroso pretio, quia si inuenitur de præsenti nulla fit iniuria ementi ad creditum si istud pretium rigorosum ab eo exigatur.

[c] *Monopolū quibus vtilitas & bonum plurium læditur auaritia paucorum prohibentur à Zenone Cæsare, in l. vni de monop. lib. 4. C. tit. 49.*

¶ Secundum prænotamentum sit, quod est probabile quāuis ab aliis extimetur periculosum quando vendūtur merces in magna copia coniunctim, neque sic tales merces inueniūt pretium communiter de pręsenti quod pretium iustum earum erit quod communiter inuenitur pecunia credita.

¶Itaque

¶ Itaq; ſi pauciſſimi ſunt, aut nulli qui emant numerata pecunia, atque adeò in magna copia coniunctim ſic vendi non poſſunt, habebunt valorem, qui communiter currit ad creditum, hoc documentum fuit Victoriæ, qui fertur cum conſultus eſſet à Burgenſibus mercatorib. ſic reſpondiſſe cuius rationem ſubiungit hanc. ſ. quia vendi in magna copia merces coniunctim eſt prorſus neceſſarium reipublicæ: quo deinde à groſſioribus mercatoribus in magna quantitate emptis à nauibus, eaſdem de longè aſportantibus, in minuto emere poſt volentibus prouideatur. Ergo ſi ſic in magna copia non inueniunt pretiũ de præſenti: pretio quod communiter inuenitur pro eis ad creditũ poſſunt vendi: ſed iam hoc documẽtum vt diximus de mente Mercati parũ deſeruit in Hiſpania, quia mercatores etiam ibi vendentes in magna copia eas ſolent & poſſunt taxare merces ſeorſum pretio: quo qualibet ſpecies earum de præſenti venire ſolet: atque ideo, quia tale pretium inuenitur de præſenti communiter per illud ſe regulare debent, aliquod minus taxando pretium pro eo quod in magna copia & coniunctim vendunt, & hoc eſt verius.

¶ Tertium prænotamentum eſt, quando ſunt plures ementes: qui volunt numerata pecunia emere in magna copia, & ipſi mercatores cauſa agendi pretium nolunt ſic vendere: ſed malunt contrahere ad creditum. Tunc non erit aliud pretium ad creditum: quam pretium commune quod veriſimiliter curreret ſi venderetur ad numeratum.

¶ Hoc aſſertum eſt etiam Victoriæ, & patet, quia hæc licentia taxandi pretium etiam ad creditum ſolum habet locum, quando non occurrunt aliqui qui volentes emere ad numeratum, offerat de præſenti pretium communiter, licet vnus aut alius tãtum velint viliſſime ſic emere, quia vna Hirundo non facit ver.

¶ Quartum prænotamentum eſt, qui minutim maiori pretio vendunt merces pecunia credita, quam numerata de præſenti nulla excuſatione ſuã prætexere poſſunt vſuram palliatam eſt. Victoriæ. & patet quia euidentiſſimum eſt argumentum quod illud plus accipiunt ratione dilationis temporis. His præſtitutis.

¶ Statuitur

¶ Statuitur conclusio responsiua ad quæstionē si loquamur de mercimonio cocci, id est, *de la grana*, vbi in magna copia coniunctim venditur ab Hispanis incolis nouæ Hispaniæ, quia sic in magna copia coaceruatur, & ad transmittendum eum in classi in Hispaniam sic in magna copia coniunctim necesse est vendi: si cesset monopoliū, quando sic in magna copia coccus coniunctim venditur, & dum nihil exigitur à venditoribus ratione lucri cessantis: tunc pretium iustum huius mercimonij erit: quod communiter tempore, quo traditur cocci merx currit ad creditum inter mercatores timoratæ conscientiæ: nisi sint emptores plures qui numerata pecunia velint emere de præsenti, quia si tunc ipsi venditores, gratia augendi pretium malunt vendere ad creditum propter necessitatem eorum qui emunt pro onerandis nauibus remeantibus in Hispaniam, non eis licebit propter hoc, alio quam de præsenti oblato vendere pretio. Hæc conclusio habet fautores Theologos nouæ Hispaniæ. Et licet conclusio hæc hic afferta non transeat sine periculo aliquali: tamen non ausim illam damnare si aliq fraudes non immisceantur; quia videtur habere fulcimentum in documento Victoriæ illo supradicto, scilicet quod in copia merces, quæ communiter sic venditæ non inueniunt emptores ad numeratū per pretium commune currens ad creditum, iustè ad creditum vendi possunt, quia tunc per præsens de pretio cum non inueniatur iudicari non potest.

¶ *De ardua quæstione lanarum anticipata solutione pro viliori pretio emptarum, & de contractu insigni Mexici ventilato.*

CAP. LXV.

CVm de quæstionibus non de lana caprina, sed valde necessariis pertinentibusque ad materiam de vsuris hactenus egerimus, en iam incidit illa quæstio celebris, ac valde controuersa inter iuniores de lanarum emptione anticipata solutione viliori pretio facta, quæ sub se & alias quæstiunculas continet ventilandas.

¶ Igitur potissima & prima quæstio est, an licitum sit emere lanarum copiam anticipata solutione minori pretio puta dec.ē pro vnoquoque pōdere, cū tempore traditionis quodlibet pōdus lanę duodecim speretur valiturū.

¶ Circa hanc quæstionem prima quæ versatur in scholis opinio est quod talis contractus est licitus: & mercatores Burgenses ita aiunt à Victoria, & doctoribus accepisse Parisiensibus & huius sui asserti rationem attulit Victoria, quia plus hic non accipit emptor lanarũ, quia anticipata solutione emit, sed quia modus ille vendendi in magna copia, & rogando & offerẽdo hanc mercẽ vltrò, rei pretium minuere videtur.

¶ Secunda opinio est Soti, quòd non licet sic minoris emere: nisi vbi tribus mẽsibus ante traditionem lanarum pastores rogant vt emant, & ita volunt, quia solutio herbarum, & pascuorum pendenda instat. Probat quia iste modus vendendi est necessarius, necessarióque vilius reddit pretium, & ita volunt, & rogant pastores quia aliter gregem sustentare non possunt.

¶ Alia tertia opinio est Nauatri, & vtriusque Metinæ asserentium quod nullo modo sic emere licet. Nam Metina [a] ait latere hic vsurã palliatam, quia perinde est, ac si quis mense Ianuarij mutuaret decem argenteos, vt mense Maij pro eis reciperet quatuordecim, quæ ratio adeo est euidens ait vt necessariò condemnem huiusmodi contractum, licet viri alioquin docti illum defendant, præterquam (inquit) quod si in emptione anticipata lanarum hic iustificatur contractus nullatenus apparet quomodo non sit iustificandus in aliis mercimoniis grossis, cuiusmodi est lanarum mercimonium, quod est absurdũ concessu. Metina quoque Complutensis [b] iudicat nullatenus licere hoc, quia ipsi qui lanas emunt anticipata solutione statim ante traditionem vendunt pro vndecim argẽteis, & quia tempore traditionis hoc mercimonium lanarum magis valet, quare restituẽdum esse censet illud plus pastoribus: nisi voluntariè doneut.

a *Metin. Salm. Instruct. confess. §. 23. de vsur. fo. 134. pa. 2.*

b *Metin. Cõplut. de reb. restit. circa causam sexta.*

¶ Igitur ex his tribus opinionibus opinio Victoriæ, quia defensabilis est, post factum potest teneri. Sententia vero Soti est media, & ideò melius potest sustineri: sed opinio vtriusque Metinæ est tutior, ac proinde iuxtà illã consulere debet Theologus ante factum, ita fertur docuisse frater Ioannes de la Peña. Sed tamen quia lector post recitatas aliorum sententias meritò nostram hic expostulabit opinionem, ideo hanc statuo conclusionem.

¶ Igitur

¶ Igitur sic conclusio talis licet non sit vsquequaque certum, tamẽ probabiliter dicitur quod licitum est emere lanas in magna copia anticipata solutione, aliquãtulo minori pretio, quã valent tempore traditionis, verbi gratia secundum Cordubam: si tempore traditionis & receptionis earum valituræ sunt duodecim si anticipata solutione per sex menses emantur ante vel tempore, quo solet in Hispania anticipari solutio, hoc est tempore sancti Michaelis, vel tempore Carnispriuij, & pro eis soluantur decem licitum inquam est. Hæc conclusio est Soti.[c] Est etiam fratris Antonij Cordubensis.[d] & fateor antequam vidissem eius apparentes rationes reformidabam hanc conclusionem probabilem esse concedere, sed iam triplici hac ratione apparet esse probabilis.

c Sotus de iust. & iure. lib. 4. q. 4. art. 1.
d Cordub. q. 84. in tract. de consc. sib. cõsciet.

¶ Primò quia si istæ merces lanarum non sic ab omnibus emptoribus cõmuniter anticipata pecunia in magna copia emerentur ante earũ traditionẽ, profectò cum accederet tempus traditionis tunc non plus valerent, quã pretium anticipate solutum, id est, non plusquam decem. Et ratio est plana quia si lanæ non essent pecunia anticipata emptæ in magna copia, tunc tẽpore traditionis magna suppeteret pastoribus copia lanarum vendenda: sed magna copia, & exuberantia mercium præsens facit decrescere in pretio: ergo iustè tunc tẽpore traditionis minus valerẽt, quia ratione copiæ, in valore descenderent.

¶ Quod si quis hãc rationem velit redarguere sic dicendo in contra, scilicet quod copia lanæ, quæ tempore traditionis non erat antea vendita, magis tempore traditionis inuenitur valere: ergo idem, scilicet est censendum de omni copia lanę quòd si ante non esset vendita pretio maiori tunc valeret, quia responderi potest quod si lana restans, & non anticipatè vẽdita magis valet: est quia iam maior copia est anticipatè vendita, quia si restaret vendenda omnis lana, præ tanta copia vilesceret.

¶ Secundò probatur speciali ratione cõuenienti huic lanarum commercio, quia sicut fructus terræ antequam perueniant ad maturitatem, quia subsistant periculis & sumptibus, si vendantur minus valent, quia sunt etiam in potentia: ita etiam copia lanæ anticipata solutione empta, quia subiacet laboribus, periculis, & expensis

ad eam recuperandum, repurgandum, lauandum, beneficiandum in saccis reponendum vt lanæ possint transuehi in nauibus in Italiã, quæ omnia requiruntur vt præueniãt vt ex eis lanis ab earum emptoribus possit aliquid lucri reportari, potest minori emi anticipata solutione, quia hic eadem ratio videtur militare, quæ in tritico vel fructibus terræ immaturis & acerbis emptis, quia istæ lanæ ante traditionem sunt veluti granum in spica quod vt colligatur laboribus, & expensis eget,

¶ Tertiò patet, quia si tempore traditionis isti mercatores emerent lanas transuehẽdas in nauibus in Italiam, tunc illa copia lanarum sibi minus valeret, quia tunc non esset recuperata: neque tunc opportunè posset præparari, lauari, repurgari, & quia si non in istis beneficiis, sed in ea emenda copia deberent tunc emptores præoccupari: minus hæc copia lanarum illis valeret, neque eam vellẽt emere nisi vilissimo pretio, quia non possent eam beneficiatam in opportuno tempore mittere in nauibus ad lucrandum.

¶ Vltimò probatur, quia merces vltroneæ vilescũt, & pastores vltrò offerunt has lanarum merces tali pretio anticipato venales.

¶ Quare ex his rationibus peculiaribus elicitur solutio ad argumenta Metinæ Salmanticẽsis quia ad primũ, negatur quod perinde sit iste contractus ac si quis mutuaret decem pro duodecim, quia hic nõ ratione mutui, aut anticipatæ solutionis: sed quia minus valerent tempore traditionis si sic anticipatè non emerentur: & quia indigent expensis, & beneficiari opus habent, ideò minoris anticipatè emuntur: vnde ad eius secundam obiectionem negatur quod ista ratio currat in cæteris grossioribus mercibus vt possint minoris anticipatè emi, quia non subſtant his expensis & periculis ac præparatoriis beneficiis.

Qõ. 2. ¶ At iam ad secundam quæstiunculam præcedenti affinem satisfaciamus vbi quæritur verũ huiusmodi mercatores lanarum transuehentes eas in Italiam vel Flandriã possint ibi Flandriæ aut Italiæ pluris eas vendere ad creditum, quam de præsenti, & videtur certe id nullatenus licere, quia doctores omnes reclamant, quod liceat pluris vendere

vendere merces ad creditum quam de præsenti, quando inuenitur pretiũ communiter de præsenti,neque hic vigent rationes,aut causæ allatæ in superiori conclusione, vt possit iste contractus iustificari. Respõdet tamen Corduba ad hanc quæstionem quod licet iste cõtractus propositus in quæstione non possit apertè iustificari, non tamen etiam diffinitiuè tãquam illicitus potest condemnari:quia inquit licet non assertiuè, posset aliquo modo iustificari, nam allegat Sotum [e] videre hunc contractum iustificare.

¶ Sed certè opinio hæc & sententia vix aut nullatenus potest sustineri, nisi cum limitatione Victoriæ, scilicet quando copia lanarum in Italiam vel Flandriam allata in nauibus ex Hispania tanta esset quod communiter lanæ non inuenirent pretium ibi de præsenti, nisi forte in raro casu cũ quis necessitate debitorum oppressus cum talibus mercibus rogaret pro vili sibi pretio dato, quia ista vna Hirundo non facit ver,quia tunc pretio ad creditum iuste extimato vendi possunt,licet nõ inueniatur de præsenti, quia desunt emptores qui numerata pecunia velint emere, nam cum ista limitatione Victoriæ forte tolerari potest,nec ego illam post factum auderem damnare.

[e] *Sotus lib.5.de iust.& iur. q.4.art.1. & q.84.*

¶ At iam quoque ad postremam quæstiunculã respõdendum nobis est, vtrum liceat emere lanas pecunia anticipata per biennium, vel triennium ante earũ traditionem, & eodem loco ante earum traditionem reuendere eas aliis intra prouinciã auctiori pretio quam emptores emerint anticipata pecunia. Quia res est peruia, respondetur quod iniustitia restitutioni obnoxia est,supposito, quod iusto pretio lanæ anticipata pecunia sunt primò emptæ:si earum emptores, eas aliis ante earum traditionem,maiori quam emerint pretio reuendãt eodem loco. Ita Corduba de casibus conscientiæ:patet, quia tales reuenditores, si vltra pretium iustum rigorosum,quo tales lanæ solẽt vendi eas vendiderint,planum est ratione anticipatæ solutionis eas minoris emisse, vel secundo emptori plus exigendo iniuriam irrogare. Ex prædictis vltimò cõcluditur,neque etiam pastoribus esse licitum lanas suas ad creditum maiori pretio vendere quam valeant tempore traditionis earum, quia hoc esset ratione Qõ.3.

dilationis temporis plus recipere, ita Corduba.

Qō.4. ¶ At neque hic sub silentio prętereunda est quęstio illa de negotiatione celebri multumq́ue vsu recepta in noua Hispania, vtrū liceat bracteas argenti ex massa argenti congestas minori pretio emere, quam gradus argenti, id est *quilates* argenti iuxta taxationem legis valēt. Huius quæstionis meminit Mercatus in suo libro de contractibus pro cuius intelligentia animaduersione opus est metallum argēti habere suos gradus *quilates* vulgariter nūcupatos, atque quilibet gradus taxatus est lege Hispanię ad valorem. 2 o. dipondiorum. ¶ His suppositis pro parte negatiua arguitur, nam videtur quod talis contractus nō liceat, quia iuxta regulam generalem doctorū, vbi inuenitur taxatio regis publica, quæ pretium legale pręstituit non licet eam excedere in vendendo, neque ab ea deficere in emēdo. Sed iam in his metallis auri, & argenti prætaxatum est lege pretium iuxta gradus auri, vel argenti, non ergo licet bracteam argenteā minoris emere quam eius gradus, id est *quilates* valent.

¶ In contrarium est, quia iam talis contractus vsu inualuit in noua Hispania. Igitur, vt pateat quid sit tenēdū statuitur responsiua conclusio. Si aliquis in regionibus Indiarum, casu fortuito aut propter adhibitam à se diligentiam bracteam argenti aliquantulum minoris emat, quàm valet secundū suos gradus, licet speciē præ se ferat mali non est in culpa mortali sic minoris emendo. Hæc conclusio est Mercati in libro de contractibus fol. 59. vbi de peculiaribus quibusdam Indiarum contractibus agit, & probat, quia inter peritos, & expertos regionum nouæ Hispaniæ, *honduras & campecha* in mineralibus, ita enim est vsu receptū. Cuius ratio potissima est, quia in omnib⁹ his regionibus bractea, vel massa aurea, vel argentea reputatur tāquam quædam species merciū, cuius valor solet crescere, & decrescere, propter easdē rationes, & causas propter quās cæterę merces siue olei, siue vini, vel pānorū solent crescere, vel decrescere in valore. Verum est tamē authore Mercato, quod istud incrementū aut decrementū pretij ꝙ solet contingere in massa rudi argentea, vel aurea parū excedit valorem graduū, vel ab eo decrescit, ergo licitè emi potest minoris talis bractea, q̃ valeat

iuxtà

iuxta suos gradus extimata.

¶ Et confirmatur, quia nunquam consules regij, vel iudices, & gubernatores huiusmodi contractũ interdixere, nec sic contrahentes pœna aliqua affecere. Quare argumentũ est huiusmodi cõtractum non contrauenire legi regiæ. Neq; obstat sic replicare quod aliquando bractea, vel massa argentea, quia est ex putiori argento conflata, vel quia cum sit argentea aliquid participat mixtionis auri, ideo plus valet etiã iuxta valorẽ graduũ, ergo nõ licitè minoris emitur. Quia respondetur quod etiã cum purius est argentũ: aut alicuius mixturæ auri est particeps pluris solet tam à vẽditoribus quam emptoribus extimari, quã si tanta non præstaret puritate: Sed tamen generale est in his contractibus quod quatenus vt merx venditur, non tanti extimatur, quin possit aliquantulo minori pretio emi quam gradus illius bracteæ argenteæ valent.

¶ Porrò de contractu nunc in noua Hispania Mexici, cuius vsus inoleuit, hic habere sermonẽ (quoniam in concertationibus literariis propositus est, & ventilatus) cogimur & nostram dicere sententiã, quoniam illic vtrinque controuertebatur. At casus hic perplexus est nempe vbi quæritur vtrũ liceat mutuare massam vel bracteã argenteam hac conuentione vt peracto tempore mihi illã mutuanti tibi tantum reddas in pecunia, quantũ argẽti illius massæ lex valet. Pro eius quæstionis intelligẽtia prænosse opus est, quod in ordine ad venditiones, & emptiones lege cautum est vt massa argẽtea pretium legale sit, & iuxta gradus, quibus constat, in ordine ad prædictos cõtractus pretium legale obtineat.

¶ Igitur his suppositis causa dissoluendæ quæstionis, & indagãdi veritatẽ arguitur primò pro parte negatiua. quia vt supradicta quæstione diximus bractea, vel massa argenti ideò in noua Hispania iustè minoris emitur quã secundùm gradus legis valeat, quia emitur vt merx, & vt merx vendita, & empta solet in pretio à legali pretio decrescere, sed quãdo mutuatur non desinit esse merx & potest mutuari vt merx, ergo si vt merx potest in pretio decrescere, ergo non potest pro pretio legali mutuari, scilicet vt tantum in pecunia reddatur pro illa massa quantum lex graduum, id est, *los quilates*, valent. Patet,

quia iam ratione mutui mutuans reportaret lucrũ certũ.

¶ Item secundò arguitur mutuãs triticum ratione mutui non potest obligare mutuatarium vt illud postea soluat in pecunia, vel in alia specie, quia ideò dãuamus mutuantes regi, quia tradendo merces obligant regem ad recipiendum illud mutuum in mercibus, obligando ad illud postea soluendum in pecunia, ergo nec etiã licet mutuare massam argenteam, quę computatur vt merx, v red datur iuxto eius pretium legale, quod valet & in pecunia, quia pecunia est alterius rationis quam merces, & quam massa quæ emitur & venditur, vt merces solent vendi.

¶ Sed in contrarium est, quod secundum Sotum in de iustitia & iure, in materia de cambiis licet cambire ducatum Hispanum pro Vngaro ducato, quia licet ducatus Vngarus ex natura, seu lege auri sit preciosior, tamẽ eodẽ argento apud nos extimatur, ideo nihil cõtinent iniustitię, sed in ordine ademptiones, & venditiones in noua Hispania tantum extimatur illa massa argentea, quantũ pecunia æquiualens pretio suorũ graduum, ergo potest pro tali pecunia mutuari, vel commutari, licet minus in ratione mercis valeat.

¶ Igitur vt fiat satis quæstioni alias implexæ præiacitur prima conclusio non licet mutuare pecuniã argenteã vt aurea postea pro ea soluatur. Hæc conclusio est Nauarri,[f] est Hostiensis:[g] & patet, quia ratione mutui, non licet aliquid lucri velle reportare, aut aliquam obligationẽ ciuilem, vel onerosam alteri iniungere. Ergo neque licet mutuare pecuniam argenteam, vt aurea reddatur.

¶ Secunda conclusio, si Petrus mutuauit Paulo cẽtum auteos restituendos in auro tantum, Paulus non potest restituere illos in alia materia, neque in alia forma inuito ipso Petro Hæc conclusio est Syluestri.[h] Sed ad quem pertinet tunc periculum? Respondet Syluester ibi quod pertinet ad debitorem. Vnde ait quod tenetur restituere in florenis, vel aureis eiusdem formæ, quando sic fuit cautum, secundum extimationem currentem tempore solutionis faciendæ. Et patet, quia contractus ex pacto iusto, quale est istud sortitur obligationem & effectum.

¶ Tertia conclusio si quis mutuauit centũ libras in florenis, satis est restitui sibi centũ libras etiã in alia moneta. Hæc

f Nauar. Sum. l.ai, cap 17. nu. 226.

g Hostiens de vsu. r. i §. an a. liquo. sub f. in n.

h Syluest. verbo, Solutio. q. 2.

ta. Hæc est Bart.[i] est Syluestri, est communis doctorum. Et probatur, quia videtur id hoc casu mutuans dicens mutuo cẽtum libras in florenis extimando illos, illos vẽdidisse: sicut diximus in dote cum tradita est extimata,[k] & idem dicitur in deposito cum sub ista forma deponuntur, ergo possunt restitui in alia moneta.

i l. Paulus. ff. de solutionibus.
k l. cum dote. C. de iure dot.

¶ Quarta conclusio, quando simpliciter sine addito, vel alio pacto, aliquis dixerit: mutuo tibi centũ florenos, tunc si mutuans passurus est aliquod dãnum, recipiendo in alia forma puta Florentinos florenos pro Senensibus recipere eos non tenetur. Hęc conclusio patet ex Syluestro in cuius gratiam citat Bartol in l. Paulus.

¶ Sed quid si in isto casu mutuans recipiendo in alia forma, quando simpliciter sic mutuauit nullum pateretur damnum, an teneatur mutuans, in alia forma monetæ solutionem istius mutui acceptare Syluester ait, quod non tenetur in alia materia solutionem acceptare, quia mutuũ debet restitui in eodem genere, & in eadẽ bonitate,[l] & aliud pro alio inuito creditore solui non debet. Sed concludit Syluester, quod in hoc casu dum solutio fiat in eadem materia auri, tenetur recipere licet fiat in alia forma. Sed Armilla[m] de mente Panormitani[n] cum Syluestro & Bartolo in d. lege Paulus: tenet quod in casu quo simpliciter mutuauit quis aurum, vel argentum tenetur acceptare solutionem: sic aurum pro auro, argentum pro argento mutuato in eadem materia licet in distincta forma soluatur si inde non reportat damnum nisi aliter consuetudo loci haberet,

Qõ. 5.

l l. cum quid. ff. si cert. pet.
m Armil. verbo, Pecunia. §. 4
n Panor. cap. Quanto. de iureiur.

¶ Quinta conclusio bene potest quis pecuniam argẽteam aurea: & aureã argentea emere, & vendere, & etiam aliquod lucrum moderatum accipere. Hæc est Nauarri loco citato, est Caietani.[o] Patet, quia hic si quid lucratur, non lucratur ex mutuo sed ex permutatione, & emptione. Sicut etiam potest ex cõmodatione pecuniæ siue vt pignori detur, aut ad ostentationem diuitiarum, quo aptius vxorem quis ducat, aut ob aliam similem finem aliquid accipere, quia ad huiusmodi fines etiam pecunia numerata commodari potest.[p]

o Caiet. Sum. verbo Vsura. nõ 2. casu. 3.

¶ Igitur iam tandem responsuri ad quæstionem præmittimus distinctionem, iuxtáque illam subiiciemus cõ-

d l. 3. § fi. & l. ie... ff. commo.

 clusiones

clusiones resolutiuas quæstionis.

¶ Distinctio sit aut talis contractus, quādo datur bractea argẽtea, vt soluatur in pecunia iuxta valorem legalem eius graduum fit per modum mutui, & intentione mutuandi pretium graduum bracteæ pro pretio in pecunia: aut fit intentione cambiandi, vel permutandi vel vẽdendi bracteam argenteam pro pecunia.

¶ His præiactis sit sexta conclusio, si qui dat massam, vel bracteam argenteam hac cõuentione vt reddatur in pecunia tantum quantum argẽti illius massæ lex valet, cũ vt merx regulariter minoris soleat vendi. Si ratione mutui talis fiat contractus, scilicet quia mutuat & vult mutuare bracteam argenti vt ad legẽ gradus argẽti mutuati in massa, in pecunia æquiualens sibi reddatur, vsura palliata non vacat. Patet hęc conclusio ex prima cõclusione, quæ fuit Nauarri, quia ratione mutui non licet aliquid lucri velle reportare aut ciuilẽ, aut onerosam obligationem mutuatario inijcere. Hic autem ratione pretij quod in bractea argenti mutuat quæ vt merx vilius solet vẽdi, lucrum intendit reportare, eaque ratione mutui grauat alium obligatione, vt sibi soluat in pecunia pretiũ quod mutuauit in argentea massa.

¶ Quare casus vt proponitur in quæstione vbi de via mutui loquitur, vtrum sic sit licitũ hoc fine mutuare dicimus negatiuè, quod non solũ nõ est tutus, sed neque tolerabilis, quia & hic hæc quoq; currit ratio, scilicet quoniam corona aurea, quia massa etiã aurea est, vt aurea est licet soleat maioris vendi, non tamen maioris mutuari, quam vt numisma valet, ergo etiam ista massa argentea licet pretium est legale rerũ quæ ipsa emuntur, ipsa quia vt mercimoniũ est minus solet valere, in ordine ad mutuum non tantum valebit, quare pro pecunia æquiualenti eius legi & gradui non poterit ratione mutui dari.

Qō. 6. ¶ Sed quid verũ ratione cambij & permutationis possit talis contractus licere. Pro resolutione dubij supponimus cambia ea esse licita in quibus nulla habetur ratio dilationis tẽporis neque fingitur lucrum cessans nec cãbium siccum, scilicet, vt ibi soluatur, vbi accipitur, & vbi abest omnis fraus, aut inæqualitas magis vnam grauans partem quam aliam. Licita igitur videntur cambia, quando ex

do ex vno loco ad alium cambitur, in quibus ratione penuriæ, aut abundantiæ pecuniç magis in vno loco quam in alio à toto genere diuersa inueniuntur pretia, vel quãdo ratione translationis pecuniæ per loca præsertim periculosa aliquid iuste accipitur. At ratione absentiæ pecuniç non licet pluris cambire nisi istud cambium reduci possit ad dubium transmissionis pecuniæ, vel ad lucrum cessans quod tamen in cambiis secundum Nauar. in foro exteriori non substinebitur propter proprium motum Pij 5. q ibi prohibentis lucrum cessans prætendi his suppositis. *q In vsurariorũ & cambiorũ abusus Met. propr. edidit Pius quint. An. 1571.*

¶ Sit septima conclusio probabile est, ac defensabile, quod si nulla habeatur ratio dilationis tẽporis per viã per mutationis, & cambij licitum sit cambire., & permutare massam, seu bracteã argenteam pro pecunia æquiualẽti valori graduum argenti in massa conflati vt in tali pecunia æquiualenti soluatur. Hæc conclusio, quoniã ad quæstionem est responsiua & in ea tota vis quæstionis pẽdet pluribus rationibus apparẽtibus corroboratur. Primò sic ex illa maxima Aristotelica, quęcunque sunt ęqualia vni tertio, sunt æqualia inter se. Sed massa ista argentea secundum suos gradus æquiualet, verbi gratia, merci valẽti. 20. aureos. & 20. aurei æquiualent illi merci, ergo 20. aurei, & ista massa æquiualent inter se, ergo si ęquiualent inter se, poterit massa ista cambiri pro ista pecunia 20. aureorum æquiualenti gradibus massæ æquiualentibus mercis pretij. 20. aureorum.

¶ Secundò patet, quia secundùm Sotum licet cambire numisma grossum pro minuto, quatenus numisma sunt nonnullo super accepto pretio, ergo multo magis licebit permutare massam argenteam vt numisma est, & pretiũ legale est, secundum suos gradus, nullo super accepto pretio, sed solum pro pecunia suo æquiualenti legali valori.

¶ Tertiò quoque patet, quia licet secundum Sotum cambire pecuniam inferioris gradus auri, & argenti cum alia superioris gradus citra cõpẽsatiõẽ iniquitas sit, tamen secundùm aliquos Thomistas, hoc nõ est iniquitas: quãdo pecunia inferioris gradus tãtũ valet quãtũ pecunias superioris, quaten⁹ vtraq; numisma est. Sed ista massa argentea

sa argentea quatenus numisma est,id est quatenus legale pretium rerum est secundum suos gradus, & pecunia ei æquiualens æquiualent in ratione numismatis quatenus sunt pretia rerum venalium, ergo non est iniquitas si citra compensationem permutetur vna pro alia seruando æquiualentiam pretij legalis vtriusque.

¶ Quarto patet,quia in cambiis licet ratione penuriç, & abundantiæ monetæ inter cãbiatores solita sint variari pretia cambiorum,quatenus pecuna vt mercimonium accipitur,& sic cambitur,tamen extra hos casus etiã permutare monetam pro moneta seruata æquiualẽtia quam habent secundum pretium fixum, vt pretium legale rerum sunt,nulla est per se iniquitas,ergo pari ratione iniquum nõ erit(licet varietur pretium massæ argẽteç:quatenus vt mercimonium emitur, & venditur) permutare illam secundum pretium fixum quod habet legale iuxta suos gradus,pro pecunia argentea suis gradibus çquiualenti,

¶ At licet hæ rationes hanc conclusionem probabilẽ reddant,insurgunt tamen contra eam valida argumẽta, quorum primum ortum habet ex doctrina Metinæ [r] dicentis quod si triticum foro currenti communiter minus valeat quam pragmaticæ taxa: non potest pretio credito vendi ad pretium taxæ.Sed minori pretio,quo de præsenti venditur in foro, vendendum est tunc ad creditum.Sic hinc arguitur,quia in isto casu Metina ait,quod non licet credito ad pretium taxæ vendere,quando triticum foro cõmuni de præsenti minoris emitur, quia inquit tunc iustum eius pretium non est pretium taxæ, sed pretium fori communiter currens quod est minus, ergo etiam non licebit permutare massam argenti(quando in foro communi minoris emitur) pro pretio eius legali quod est maius, quia tunc iustum eius pretium non erit pretium legale taxatum iuxta suos gradus, sed pretium iustum talis permutationis erit pretium eius,vt communiter venditur,& emitur in foro quod est minus.

r Metin. instr. confess. fol.14. pag.2.

¶ Profectò est validum satis argumentum,sed in prõptu est apparens solutio,quia respondeimus concesso antecedenti cum Metina,negando consequentiã, quia nõnihil discriminis est inter casum antecedentis, & inter

casum

casum illatum in consequenti, quia triticum cum per pragmaticam taxatum est prætaxatum est, vt merces reli quæ in ratione mercium solent taxari hac sola intentione ne ascendat in pretio vēditor tritici aut merciū, plusquam perscribit taxa. At vero taxa legalis, qua bractea, vel massa argentea prætaxatur iuxta gradus sui argenti, non est taxa, qua taxetur in ratione mercis, sed taxatur vt moneta siue vt numisma vt scilicet pretium legale esse possit rerum, quæ emuntur, taxaturque sic non cum sola intentione, ne talis bractea pro maiori pretio legali accipiatur, quam taxata est iuxta suos gradus, sed cùm intentione, qua intendit legislator, id est rex in ista taxatione, vt in tali eius pretio taxato venditor mercium pro mercibus venditis cogatur eam acceptare, maxime si in his argenteis bracteis in contractu acceptauit sibi solui. Et sic coguntur acceptare per iudices ipsi mercium venditores, sicut verbi gratia. Argenteus nūmus etiā prætaxatus est ad tot dipondia non solum ad hoc vt quatenus pretium rerum est nō distrahatur pro maiori pretio, sed etiā vt venditor mercium pro viliori pretio nequeat illū recipere inuito emptore mercium soluente in argenteis: sic etiam, quia taxatur bractea vt moneta, & quia vt sic habet pretium fixum, ideo non desinit esse iustum, licet minoris in foro vendatur vt mercimonium. Secus est de tritico quod taxatur in ratione mercis, atque ideò pretium eius non est tam fixum quin possit mutari, si minoris communiter veneat in foro.

¶ Secundū argumentum apparenter aduersans cōclusioni est, quia in ista permutatione, vbi permutatur massa argentea pro pecunia æquiualenti eius gradibus, pecunia quæ redditur est pretiū ex natura sua, sed ista massa argentea quæ datur pro illa pecunia datur vt mercimonium, quia vt emitur non est taxatum eius pretiū, sed tātū eius pretium est taxatum quatenus pretium est rerum quæ per ipsam massam argenteam emuntur Ergo si traditur ista massa argēti vt merx cum vt sic in ratione mercis minus valeat, non debet commutari pro pretio, quod vt numisma valet, nisi forte in casu quo pretium inuentum de præsenti, pro quo venditur, in ratione mercis æquiualeret pretio quod valet vt numisma.

¶ Argu-

¶ Argumentum hoc licet aliquãtulum vrgeat, sed sufficienter soluitur, dum dicitur ad id ex mente Soti in materia de cambijs dicentis, quod in venditione consideratur pecunia, vt legale pretium, at in cambijs & permutatione, vbi vna res pro alia permutatur vtraque se habet, vt pretiũ alterius, sicut quando permutatur pecunia grossa pro minuta, & è contra, vtraque se habet vt pretium alterius, quia nõ est maior ratio quod vna sit pretium alterius quam altera. Quare negatur minor scilicet quod in ista permutatione vbi datur massa argentea pro pecunia argentea tradatur, vt mercimonium, sed traditur vt pretium, quare pro suo pretio legali potest commutari.

¶ At tandem conclusurus, iterum admonitum esse volo lectorem, hunc contractũ permutationis fore licitum: si nulla habeatur ratio dilationis tẽporis in eo, quia alias si haberetur, conuinceretur permutans sic bracteam, ratione mutui virtualis, velle alium grauare aut lucrum reportare, quod ratione mutui non licet, quia esset vsura secundum Sotum.

CAPVT LXVI.

¶ *Vtrum in aliquo casu vendens ad creditum possit plus exigere, quam sit pretium de præsenti commune, etiam si non seruaturus erat merces. Et an liceat triticum tempore traditionis appretiatum pretio tunc currente mutuare eodem pretio soluendum postea.*

Q6.1. QVoniam de vsura, quæ committitur circa mutuum cepimus edisserere Et quia in venditione ad creditum cõtingit mutuum implicitum, ideo in præsenti quæritur vtrum in aliquo casu vẽdens ad creditũ plus possit exigere quam sit pretium communiter currens de præsenti. Et videtur quod possit, primo quando merces vẽditor erat seruaturus ad tempus quo earum augendus erat valor, quia tunc vt habetur cap. *nauiganti* & cap. *in ciuitate* venditori vt reseruet indemnem licet plusquam de præsenti valent, accipere.

¶ Et secundò arguitur, quòd etiam in casu, quo non erat merces seruaturus, id liceat. Quia secundum Caieta-

nũ possunt mercatores accipere pretium pro mercibus, quod valent tempore, quo consummatur contractus venditionis, sed contractus venditionis mercium, quæ venduntur expectata solutione non consummatur, etiam si merces statim tradantur emptori: nisi quando pro eis soluitur pretium, sed tẽpore quo soluitur pretium forte magis valent, quam tempore traditionis, ergo potest eas sic vendens plus pretij accipere, quam valeant de præsenti.

¶ Propter hoc argumentum Caieta. tenuit venditoribus etiam non seruaturis merces licere pro eis plusquam de præsenti valent accipere. Quę Caiet. sententia aliis doctoribus visa est vsuris magnam ianuam aperire.

¶ Pro expeditione igitur quæstionis sit prima conclusio, qui seruaturus est merces puta triticum, & vinũ ad tẽpus puta ad mẽsem, quo magis valiturum erat quam alio tempore, quo has merces, vendit, & tradit, potest aliquid plus accipere quam hę merces valeant tempore traditionis & venditionis his conditionibus concurrentibus.

¶ Primò ne summum, quod illo mense augendum est pretium accipiat sed medium, ita quod si in vna parte talis mẽsis valuit 10 & in alia quindecim, & in alia 20. nõ nisi 15. capiat.[a] ¶ Secundò vt de pretio deducat tantum, quantum si seruaretur diminutum fuisset iuxtà expertorum iudicium. ¶ Tertiò vt deducat impensas quas in seruãdo in illud vsque tempus facturus erat. ¶ Quarto quod iste contractus debet fieri emptore admonito, vt voluntariè si velit venditorem seruaturum indemnem seruet. Hæc conclusio est Nauar.[b] & patet ex cap in ciuitate, & potissime ex capit fin. de vsur. quod caput in ciuitate moderatur, & patet quia vnicuique licitum est seruare se indemnem & seruaturus merces sic aliquid plus accipiendo quam de præsenti valent merces, seruat se indemnem.

¶ Secunda conclusio, quæ est etiã Nauarri, de qua etiã supra qui seruaturus merces vsque ad aliquod tẽpus, vendit eas dilatata solutione vsque ad illud tẽpus pretio maximo, quo valebunt vsque ad tempus illud vsuram committit palliatã, est Hostiensis:[c] & patet quia ratione dilatatæ solutionis auget pretium ponens se in tuto lucrandi & non perdendi. Sed tamen vt suprà conclusimus non esset

a Alex. in l. quod te. ff. si cer. pe.

b Nauar. in Summa Lat. c. 17. nu. 242.

c Host. de vsur. §. an aliquo.

esset vsurarium pactum, si paciscatur in hoc casu, vt sibi soluatur pretium mediũ minimi & maximi quod ab emptionis tempore, vsque ad tempus in quo ille seruaturus erat valerent, siue eius pretiũ cresceret, siue decresceret. Patet, quia in isto casu nõ se poneret in tuto: sed se obijceret æquali sorti iacturæ, & lucri.

¶ Insuper vrgere pressiùs adhuc volumus quæstionem quærendo adhuc vtrum talis venditor seruaturus merces possit taxare pretium de præsenti dicendo daturus est mihi tantum pro eis, quia ad tempus maioris valoris seruabam eas.

¶ Pro faciendo satis quæstioni statuitur tertia conclusio in ordine ad superiores securior contractus est si venditor, qui seruaturus erat merces in posterum, eas expectata solutione in præsentia vendat, & non prætaxet pretium certum, sed dicat: En, tibi nunc trado merces, solues pro eis quod valebunt tali die ad quem vendendas reseruabam eas seruatis prædictis conditionibus de deducendis expensis, & alijs prima conclusione dictis: patet, quia sic nemini facit iniuriam, sed neque se ponit in tuto, sed se tantum seruat indemnem.

¶ At si pro illo tẽpore ad quod vendendas merces parauerat seruare, varia sint pretia, iam isto casu diximus ex mẽte Nauarri accepturus est pretium minimi & maximi medium quod pro illo mense toto ad quod reseruabãtur valebunt.

¶ Quarta conclusio, si erat seruaturus merces, vt antea diximus, & nunc clariùs & limatiùs si pro illo tempore pro quo merces vendendæ destinabantur, creduntur futura plura pretia, potest prætaxari certum pretium de præsenti soluendum in futurum, dummodò sic contrahentes se exponant æquali periculo, neque venditor se ponat in toto, accipiendo summum pretium, vt si merces seruandæ modo, tempore traditionis earum, valent quatuor, & reditur in futurum valebunt octo vel decrescent ad quatuor. Satis est si prætaxetur alijs prædictis conditionibus quatuor seruandis seruatis pretium certum, verbi gratia ad sex, quod est medium inter octo, & quatuor: idque poterit postea accipere, licet postea merces decrescant ad minus, scilicet ad quatuor, nisi secundum

dùm fratrem Ioannem de la Peña, casu inopinato fieret magna iactura, fortasse enim tunc de sic accepto cogetur al quid restituere, vt si sic vendidit triticum in spica adhuc virens, quod postea casu fortuito vastatum est.

¶ Hinc iam fit accessus ad difficiliorem illam quæstionem de casu in quo venditor non erat merces seruaturus. An tunc licitè possit pluris vendere quam tempore traditionis valẽt. Et vt à clarioribus exordiamur dicimus primò, quòd bene potest aliquis mutuare triticum in vno mense, quod non erat seruaturus, mutuare inquam vsque ad alium mẽsem in quo verisimiliter plus valebit, vt reddatur æque bonum triticum in illo mense, vel ante quando mutuatarius voluerit, ita Sotus & Nauar.[d] Qō. 2.

¶ Secundo dicimus quãdo res, verbi gratia equus suo domino magis valet, quam in communi foro valeat de præsenti, licet talem equum non sit seruaturus ad tempus quo magis valeat potest ad creditum eum vẽdere ad preces emptoris, & emptore de hoc admonito, ad maius pretium, quam valeat in foro de præsenti, quia eò quòd magis sibi valet, maiori pretio, quam sit forense, ad numeratum poterat illum vendere.

d *Nauar. sum. La. num. 237. cap. 17.*

¶ Sed iam de opinione Caietani dicendum nobis restat quid sentiant doctores & an in aliquo casu sustineri possit, dicimus ergo primùm omnes Theologos, & Canonistas sentire opinionem domini Caietani non esse tenendam neque recipiendam in practica, quia licet sit ingeniosa, magnam ianuam aperit vsuris, quia si vendens expectata solutione etiam non seruaturus merces potest eas vẽdere maiori pretio, quam valent tempore traditionis, si maiori pretio tempore consummationis cõtractus valeant, omnes possent fingere tempus quo consummarent emptionem in quo carius merces valerent, vt cariùs expectata solutione, eas venderẽt. Neque eius fundamentũ satis solidum est, quia consummatio emptionis quasi nihil aliud est moraliter loquendo ad modum loquendi Caietani nisi dilatio completæ solutionis, quare ratione dilationis, non seruaturus videtur illud plus recipere. Qō. 3.

¶ Item quia pretium rei contra Caietanum debet attendi, quando merx emptori traditur: tunc namque incipit emptori esse vtilis, quia tũc fit dominus illius. Atque

ideò tempore quo soluit pretium mercis postea non debet extimari eius pretium: sed tempore traditionis eius. Quare licet metaphisicè loquendo non sit consummata emptio nisi tradita re, & pecunia iam soluta, sed moraliter ad consummatam emptionem sufficit traditio mercis, & quod pactum soluēdi pretium præcesserit, licet expectetur solutio, vt ipse Caietanus testificatur in Simonia (quamuis alia ratio possit reddi in Simonia ad euadendas pœnas) scilicet quod sic benignitas legislatoris in Simonia interpretatur legem vt non sit Simonia punibilis per ecclesiam quoad incurrendas actu pœnas nisi cō-summata fuerit Simonia vtrinque ex traditione rei spiritualis, & solutione actuali pretij.

¶ Et probatur nostra & doctorum assertio contra Caietanum, quia si iam maximè facta traditione mercis, est venditio tunc: ergo tunc est etiam emptio, quia sunt correlatiua practicè intelligendo contra Caiet.

¶ Sit igitur conclusio responsiua ad quæstionem, opinio Caietani, scilicet quòd qui non est seruaturus merces possit licitè eas pluris vendere quam valent tempore traditionis, & quod iste contractus sit licitus, nullatenus est amplectenda, nisi cum his conditionibus, & limitationibus, quia alias magnam viam sternit ad vsuras.

¶ Prima conditio est, quod fiat credito pretio. Hanc conditionem insinuat Sotus in de iustitia & iure.

¶ Secunda autem conditio est quòd tales merces sint ita bonæ sicut essent merces postea reddendæ si mutuatæ essent, & quod tales merces commode possint seruari vsque ad solutionis tempus. Hæc conditio est Victoriæ & fratris Iosephi.

¶ Tertia conditio & necessaria secūdùm eundem fratrem Iosephum est, quòd ex tali maiori pretio excipiatur aliquid ratione expensarum, & periculorum à quibus exoneratur venditor qui sic vendit.

¶ Quarta vero conditio est, quòd nō taxetur pretium de præsenti, sed reseruetur in futurum, taliter quòd merces vendantur ad pretium, quod tempore solutionis valebunt deductis ex tali pretio expensis, periculis, quibus venditor ad creditum, est exoneratus, ita frater Iosephus.

¶ Quinta demum conditio est, quòd vēditor nō tollat liberta-

libertatem imò facultatem indulgeat emptori soluendi tales merces quãdo voluerit, itaque licet sit signatũ tempus solutionis ad annum, facultas tamen subsit emptori soluendi eas quocunque tempore ante sibi libuerit Tunc his seruatis conditionibus, & hac pòstrema quæ super omnes obseruatu est maximè necessaria seruata, si tempore solutionis merces plus valent, quàm tempore venditionis, & traditionis, etiam si venditor non esset eas seruaturus, poterit id plus accipere: & si emptor tũc eas maiori pretio soluit, sibi imputetur, quia liberum ei fuit eas ante soluere tempore, scilicet quo minus valebãt, & ideò iste venditor non se posuit in tuto sic contrahendo.

¶ Hæc conclusio his constricta conditionibus iã probatur, quia iste contractus venditionis mercium ad creditum his cum conditionibus initus perinde est ac virtuale quoddam mutuum illarum mercium, & per consequens sicut in mutuo merces mutuatæ reddendæ sunt in eadem specie, vel si non reddantur in eadem specie, soluendæ sunt in pecunia, valore quo valent tempore solutionis etiam si plus valeant, ita in ista venditione si plus valent adoptionem emptoris vel eas vel plus quod tunc valent potest accipere.

¶ Sed finaliter tandẽ concludo, quod quia moraliter, & in practica istæ conditiones neque intenduntur seruari in contractu Caietani, ille moraliter semper, aut quasi semper est illicitus, & periculosus si ponatur in practica.

¶ Insuper pro maiori cõplemento doctrinæ scitu opus est an mutuans vinum, oleũ aut huiusmodi possit astringere mutuatarium ne rem mutuatam soluat ante aliquod signatum tempus, etiam si velit. Respondetur plane non sic obligare potest, quia sic posset, si sic obligaret, ponere se in tuto, atque sic signando tẽpus in quo valeret cariùs, constringeret mutuatarium ad soluendum cariùs. Qõ. 5.

¶ Item scíscitari hic forte alicui libet, vtrum liceat mutuare triticum cum pacto, vt reddatur pretio, quo valet, cum mutuatur, & videtur quod non liceat, quia mutuans triticum non potest illud recuperare, ante tempus signatum, & potest accidere quod tempore solutionis signato valeat minus, quam tempore traditionis. Vnde petendo vt reddatur pretio, quod valet dum mutuatur, videtur

se ponere in tuto non perdendi, ratione mutui,sed nihilominus dicendum puto cum Nauarro [e] non est vsura tēpore caritatis annonæ triticum extimatum pretio, quo tunc venditur mutuare pro tali pretio cum pacto vt tempore solutionis reddatur triticum pretio quo tunc valebit, scilicet redditionis tempore. Hæc assertio probatur, quia licet iste contractus mutuum esse dicatur, sed in effectu est vendere triticum, & dilationem solutionis concedere iuxta omnium sententiam [f] & secundum D. Antoninum,[g] nisi per leges iustas esset prohibita huiusmodi tritici anticipata emptio; sed de his postea latiùs sumus dicturi.

e *Nauar. Sum. La. num. 225.*

f *ca. in ciuit, de vsuru.*

g *Anto. 2. part. c. 7. §. 1.*

CAPVT LXVII.

¶ *An triticum mutuatum reddendum est eadem mensura, casu quo postea magis, vel minus valet, & idem quæritur de pecunia aurea vel argentea mutuata, casu quo postea magis vel minus valet, etiam si eam mutuans non erat seruaturus?*

Q. 1. QVia quæstiones similes similibus consentaneum est annecti, ideò hic subsequenter ventilanda hæc attexitur quæstio, vtrum qui mutuauit modios frumenti decem tempore mutuationis decem aureos valentes, si postea tempore solutionis magis, vel minus cōtingat eos valere, licitè possit casu quo solutionis tēpore magis valuerint, eam integram mensuram tritici, scilicet decē modios, quos mutuauit integros recuperare idem de vino, & oleo mutuato? Ad quęstionem satisfacturi dicimus primò quód huiusmodi vsu cōsumptibilia puta triticum, vinum, oleum & huiusmodi dupliciter possunt tradi alteri postea soluenda: vno modo per viam mutui, alio modo per viam venditionis. Igitur hac distinctione præmissa subiiciuntur hæ conclusiones.

¶ Quarum prima sit de venditione, tali casu quo venditor vendidit frumentum credito pretio, si postea creuerit in valore, nihilominus solū potest recuperare, & emptor solum tenetur soluere pretium, quod tempore vēditionis, & traditionis tale frumentum valebat. Hæc est Soti de iusti. & iur. & patet quia in hac venditione fromenti ad creditum non debetur frumentum postea soluendum,

sed

ſed tãtum pretium eius tempore traditionis. Ergo ſi vendidiſti decem modios tempore traditionis, & venditionis valentes decem aureos licet poſtea in valore creuerint ad 20.tantum emptor 10.aureos tibi debebit, quare ſi tempore ſolutionis contrahas cum emptore volente vt tibi ſoluat 10.illos modios venditos in frumento, iam tunc pro pretio tibi debito, non decem modios, ſed duntaxat 5.tibi ſoluet, quia tunc modij.5.tantundem valent in caſu hoc ſicut decem antea venditi.

¶ Si verò loquamur per viam mutui ſtatuitur ſecunda concluſio quæ eſt Soti, ſicut & prima, ſi mutuaſti mihi decem modios tritici tempore mutuationis valentes 10. ſi poſtea creuerint ad 20. teneor tibi reddere eoſdẽ modios tritici eiuſdẽ bonitatis, qualitatis, quantitatis & numeri, aut ſi tecum tunc conueniam vt tibi ſoluẽdos in frumento tunc decẽ modios, nõ in frumento, ſed in pecunia ſoluam, nõ eſt ſatis ſoluiſſe decem aureos quos tẽpore mutuationis valebant. ſed viginti aureos qui ſunt tẽpote ſolutionis pretium auctum tibi ſoluere tenebor, ita Sotus [a] contra Syluest [b] & contra alios multos quos ait ibi Sotus ſuo iudicio re vera ſcopum punctim non attingere, & probatur hæc concluſio, quia præterquam quod eſt rationi conſentanea, fulc.tur quoque ciuili iure. [c] Nec refert quod annona longe maioris venibat quãdo tu mihi frumentum mutuo tradidiſti an multo minoris. Et idem iudicium eſt vini, atque aliarum vſu conſumptibilium rerum dum mutuantur, quia ratione mutui mutuatarius nõ debet pretium, ſed corpora in eadem ſpecie, & qualitate, quare ſi ècontra tempore ſolutionis deſcenderint in pretio, quia tempore mutuationis venibant viginti, & poſtea tempote ſolutionis mutui veneunt tantum decem, & conuenis tunc mecum, vt ſoluam triticum mutuatum in pecunia quod tantum in frumento tenebar ſoluere, non 20.ſed tantum.10.pro eo tibi iuſtè ſoluam. Etenim regula generalis eſt quod in mutuo pretium rei mutuatæ non attenditur plus minúſve tempore ſolutionis valeat, vel quo mutuatur: ſed eadem menſura quæ datur reddenda eſt authore Soto.

a Sotus de iuſt. & iur. lib. 6. q. 1. art. 2.
b Syluest. verb. vſura. 1 §. 16. & 17.
c ff. de reb. cred. ſi cert. peta. per totum præſertim l. vinum.

¶ Porrò annexa eſt præcedenti, & hæc quæſtio, an ſit genus iniuſtitiæ quando non eſt mutuo ſoluendo ſignata Q.õ.2.

certa dies, mutuatorem nõ repetere triticum mutuatum, quando videt vilius venundari: sed operiri tempus quo sit maximi pretij, vt frumentum duplet aut triplet in pretio, quæstio est cuius meminit Sotus. Respondetur tamẽ primò secundùm Nauarrum [d] quod peccato iniustitiæ, & grauiter peccat, qui quod sibi debetur nõ vult recipere vsque ad tẽpus, quo eius pretium crescat, cum debitor illud tempus expectare non teneatur. Patet quia iste talis nollens sibi debitum triticum, aut vinum recipere vult lucrari impensam, quam in custodiendo faceret insuper, & periculum amissionis vitare, ergo non caret iniustitia.

d *Nauar. Sũ. Lat. nu. 225.*

¶ Idem dicendum est de illo, qui alteri mutuat, vt prædiximus cum tali pacto, vt tali tempore, & non antea restituat mutuatarius, aut quòd in alio loco extra illum, in quo iure tenetur reddat secundùm Diuum Antoninum, quia illam obligationem, quæ pecunia extimabilis est vltra sortem lucratur.

¶ Secundò respondemus ad quæstionem ex mente vtriusque Soti, & Nauarri non esse peccatum, neque iniustitiæ speciẽ præ se ferre ex natura rei, dissimulare, & non petere triticum: quod sibi debetur vsque ad annũ, & tempus in quo cariùs erit, nisi directè, aut indirectè debitoris solutionem impediat: quamuis esset auaritiæ indiciũ euidentius, quam charitatis. Patet ex ratione Soti quia alioquin mutuatario, vel debitori imputatur, si sibi non consulit soluendo, quando ex re sua fuerit soluere.

¶ Tertiò dicimus ex sententia Nauarri quòd iudicio suo peccatum iniustitiæ committit diues, quia vere saltem impedit indirectè solutionem debiti, quando nollẽs, vt pauper Augusto anni fertilis soluat, prædicit ei, vt illo tritico suam vtilitatem vtatur, & nullo pudore afficiatur, eo quòd non soluit ad quas fraudes vitandas inquit Nauarrus prudenter, & sanctè statutum est in Lusitania, vt qui triticum mutuo datum ante diem, scilicet Mariæ Augusti non petierit, non possit petere vsque ad sequentem annum.

Qõ.3. ¶ Præterea quia hactenus de debitis bona fide acceptis dictum est, nunc reliquum est, vt de debitis ratione iniustæ acceptionis dicamus. Quare quæritur quid si fur

decem

decem modios tritici furatus sit tempore furti valẽtes decem si pretium eorum auctum est ad viginti? Respondemus ergo breuiter, quia & de hac quæstione supra plura diximus dicẽdo primò quod si res furata non vsu cõsumptibilis similiter apud dominũ erat peritura vt equus si in potestate furis perit non tenetur in conscientia restituere rem, nisi tantũ fructus quos fur percepit, vel dominus percepisset, si illam rem apud se habuisset vel nisi quantũ interfuit domino illam rem sibi subreptam non fuisse, quia illam forte vendidisset, antequam periisset. Secùs si apud dominum non erat peritura, quia tunc fur simul cũ fructibus perceptis à se, vel à domino percipiendis teneretur eam restituere. Hæc est Metinæ,[e] & ratio est peruia quia in hoc casu nihil minus creditor habet quam habiturus fuisset, quia vt supponimus eodem modo res apud ipsum periisset. e Met. C. de reb. restit. q. 6. de reb. furt.

¶ Secundò dicimus ad quæstionem resolutoriè quod si fur decem modios verbi gratia trici subfuratus est tempore furti valentes decem aureos, si postea eorum pretium succreuerit ad viginti si, tunc quando creuerunt ad viginti pro viginti aureis eos dominus vendidisset, pro illis modiis viginti aureos soluere tenetur. Hæc est Metinæ, & patet quia in isto casu non obstat quod dominus læsus, ex culpa furis lucrum per accidens reportet, scilicet quia sibi illi decem modij si nõ surrepti fuissent tantum pro decem aureis illos tempore furti vendidisset, sed ratio quare pro illis decem modiis in hoc casu fur viginti tenetur restituere est, quia fur pro illo tempore, quia non debet esse melioris cõditionis quam mutuatarius tenetur domino decem modios restituere in eadem specie, qui cum tunc in illa specie valeant iam viginti aureos, si in pecunia restituat, viginti aureos restiturus est.

¶ Emergit quoque iã & alia non omnino dispar quæstio an qui mutuat ducatos centum quando minori argento, vel ære extimantur, si postea regis pragmatica valor ducatorũ augetur, possit idẽ pondus auri suscipere, id est totidem centum ducatos & quidem Syluester [f] refert doctores iuris dicentes quod si verisimiliter dubitatur tempore solutionis posse valere minus, plúsve, tunc eadem Qõ. f Syluest. verbo, vsura. 1. § . 14.

dem aurea moneta est restituenda. Sed Sotus qui loco citato huius quæstionis meminit putat si ducatorũ augetur postea valor non esse centũ aureos restituendos. Ratio vero Soti est, quoniã aurei sunt moneta, id est mensura pretij rerum, & ideo quando per pragmaticã augeretur eorum valor iã in ratione monetæ, & mensuræ variarentur. Ergo sicut quando mensura tritici mutuata postea est aucta, non tenetur mutuatarius soluere illud augmentum ita ne quando moneta in valore est aucta, tenetur mutuatarius soluere illam cũ illa auctione, sed sicut qui modium tritici cum accepit mutuò, casu quo modius sit auctus, sat est quòd eandem mẽsuram reddat, quam suscepit, ita sufficit reddere cẽtum aureos in mensura, qua ante valebant, id est singulos ad valorẽ vndecim argenteorum, & non ad valorem tredecim argenteorum etiam si ad talem valorem aucti essent: vnde non centum tunc integros restituturus esset.

¶ Igitur pro resolutione quæstionis sit prima conclusio si quis mutuans decem aureos illos seruaturus erat ad id punctum temporis, quo per pragmaticã eorum valor auctus est, licitè exigere potest illos decem aureos integros licèt illos recipiendo numero integros, & in valore auctos per pragmaticam, plus in valore recipiat, quam mutuauit: hæc est Syluest.[g] & Nauar.[h]

g *Syluest. verb. vsur. 1. §. 14*
h *Nauar. de vsur. n. 48. & c. fi. de vsur.*

¶ Secunda conclusio, si qui illos decem aureos mutuat, non erat illos seruaturus ad id temporis, quo eorum valor auctus est per pragmaticam, quia parabat illos statim expendere: tunc non potest licitè illos integre, neque in valore aucto recipere. Et secundum istam conclusionem saluatur sententia Soti, & patet, quia si mutuans non erat seruaturus aureos vsque ad pretium eorum augẽdum, & mutuat pro totidem reddendis tempore aucti pretij vsura est, & iniustitia: sic vsurarius quoque esset qui venderet triticum Augusti mẽse pro pretio cariori Maij, si ipse non erat seruaturus illud.

Qõ. 2.
i *l. cum quid. ff de reb. cred.*

¶ At quoniam præssiùs quæstionem vrgere volumus adhuc instamus quærendo quid si vterque tam mutuans quam mutuatarius tempore mutuationis aureorũ nihil cogitauerunt de pretio augendo, vel de seruando eos ad id tẽporis, aut non seruando. ¶ In hoc casu ait Bart.[i] & Baldus,

& Baldus, & Alexander, & Iaso, quod si creuit in pretio aureus per pragmaticam tenetur mutuatarius illos aureos soluere in aucto pretio, id est totidem integros, Sotus vero tuetur oppositum.

¶ Igitur pro concordia aliquali horum doctorum statuitur tertia conclusio. Æquius est quòd quando nihil mutuans aureos, & mutuatarius cogitauerunt de pretio eorum augendo, neque mutuans nihil determinare statuerat de seruando, aut non seruando nihil plus exigatur, & soluatur quam erat valor aureorum, cum mutuati sunt. Hæc conclusio patet ex ratione Soti, quia sicut cum modius tritici mutuatus postea augetur ad maiorē mensurā, sat est soluisse receptam mensuram, ita si aureus est auctus in valore, quia in ratione monetæ, id est mensuræ est auctus, satis est soluisse mutuatarium in recepta mensura, id est valore, quo tunc aureus tempore mutuationis valebat in hoc casu conclusionis.

¶ Secùs est secundum Nauarrum si mutuans tempore mutuationis pactus fuisset vt illi decem aurei sibi in eadē specie soluerentur, vel si confestim & simulac, illos mutuans mutuauit, quia eorum per pragmaticā pretiū creuit, mutuatarius pro maiori pretio, id est pro pretio aucto illos cum suo lucro expēdit, quia in his sicut in casu quo mutuans erat seruaturus contraria opinio Bartoli, Alexandri, & Iasonis seruari & tolerari poterit, quia ad argumentum Soti sufficienter respōdet Nauarrus ex parte istorum. Primò quod si pragmatica noua statuit quod faneca tritici contineat (verbi gratia) tredecim modios, tunc variatur materia, forma, & quātitas: ideo non obstante hac variatione mensura mutuò recepta, & nō amplius neque minus restituenda est. At verò cum augetur pretium per pragmaticam, non variatur materia, & quātitas, quia eadem quantitas, & materia auri manet in aureis, sed solùm mutatur forma, id est valor, nec mutatio sola formæ, id est valoris sufficit ad non reddendum aureos in eadē materia, & quantitate, & numero, quia valor qui est veluti forma pecuniæ fundatur etiam in esse naturali, & materiali pecuniæ secundum Bartolum, cum autem per taxationem nouam pragmaticæ natura auri & aureorum nō varietur, nihil obstat quod pretium va-

rietur, quia ista variatio ad naturam auri est accidentaria, quia accicit illi per taxationem reipublicæ sic variari: vnde cum de natura mutui sit quod reddatur in eadem specie, bonitate, & quantitate, ideò saltem in his duobus exceptis casibus, etiam si illi aurei decem mutuati, per pragmaticam postea creuerint in valore, totidem integrè, quamuis in valore aucti restituendi sunt.

¶ Itaque extra hos tres exceptos casus licet vtraque opinio sit probabilis, sed æquior est opinio Soti, scilicet quòd non totidē aurei restituātur, sed valor receptus tēpore mutui, id est iuxta valorem quem tunc valebant, dū nō erat illos seruaturus. ¶ Sicut etiā licet secundùm opinionem quā in suo codice citat Metina res furtiua, crescens in pretio restituenda est secundùm maiorem valorem eius currentem toto tēpore morę, in quo fuit fur in mora soluendi & restituendi eam, & hoc etiam secūdum rigorém iuris, quia mora sua vnicuique nocet, tamen vt idem testificatur secundùm æquitatem, & secundùm approbationem doctorum non cōtemnēdæ authoritatis res vsu consumptibilis furto ablata puta vinum vel triticū si tempore furti à domino vendenda erat, & non seruanda, si postea penes furem creuerit, vel decreuerit in valore si non extat tunc valore tēporis furti soluenda est de æquitate, & non in maiori pretio, quo creuit. Colligitur hæc conclusio ex cap. *nauiganti*, & in *ciuitate* de vsuris, vbi dicitur non seruaturus nihil plus potest accipere quam de præsenti res valet: id est tempore traditionis. At hanc conclusionem seu sententiam istorum doctorum contra communē admittendam esse censeo in casu quo res furto ablata consumpta est, aut iam periit: nam tunc sufficit si non seruanda erat tempore furti, sed tunc vendenda, nisi restituere valore quem tunc valebat: etiam si postea creuisset pretio. Si tamen res furtiua perstat secundum communem opinionem ipsamet restituenda est, aut acceptāte domino si in pecunia restituenda sit, valore quo creuit restituenda erit & hoc in conscientia, nam in foro exteriori opinio communis yt puta rigidior seruabitur: sed de his iam memini supra tetigisse, quæ tamen causa integritatis materiæ & refricandæ memoriæ lectoris hic libuit repetiuisse breuiter.

¶ *An*

CAPVT. LXVIII.

¶ An pactum legis commissoriæ locum habeat in pignoribus in censu & in emphyteusi, & de pœnis appositis in mutuo, & an in possessione feudi vel emphyteusis reddita directo domino in pignus teneatur talis dominus fructus computare in sortem.

PRæterea licet nonnihil pertransitum de pœnis legis commissoriæ, recordamur nos dixisse, tamen quia vnamquamque materiam ad amussim ex suis principiis eruendam esse censemus: ideo hic primò quæritur, Vtrū pactum commissi, id est legis commissoriç locum habeat in pignoribus, id est vtrùm sic liceat conuenire, si non solueris debitum intra tale tēpus, pignus quod mihi tradis sit amissum, vel pro solutione mihi debita fiat meum. Qō. 1.

¶ Igitur ad quæstionē dicitur primò istud pactū, quod si debitum non soluatur intra tantum temporis creditor fiat dominus illius pignoris sibi pro debito impignorati pro pretio sibi debito, reprobatum est tanquam illicitum per ius canonicum: nisi debitoris interuenerit iuramentum non contraueniendi tali pacto legis commissoriæ: nam tunc cum istud iuramentum sine periculo æternæ salutis seruari possit: seruandum est, nisi ex causa relaxetur [a] quia in isto casu iuramentum prçiudicat legi commissoriç prohibenti commissum incurri in pignoribus. a c. signi-ficante. de pignor.

¶ Secundò dicimus, quòd licet istud pactum legis cōmissoriæ in pignoribus nequeat imponi per modum legis commissoriæ, tamen bene potest apponi per modum pœnæ in conscientia, vt scilicet pignus approprietur creditori si debitor qui illud impignorauit: debitum non persolucrit: ita Syluester, [b] & patet quia pactum pœnale, id est legis pœnalis non est prohibitum per leges si sic paciscatur creditor sine fraude, vt se seruet indemnem, quia licet ius ciuile istud pactum commissi de amittendis pignoribus, si non soluatur debitū tempore destinato, reprobetur ad tollendā læsionem impignorātiū, ne immodicè lædātur in amissione suorum pignorum, vel in venditione eorum facta creditoribus pro modico pretio, tamen in conscientia si creditor pignoratarius huiusmodi in contractu adhibeat pœnam ad coercendam contumaciam b Sylu. fi. verb. Pactū §. 14.

ciam debitoris, licitum est istud pactum pœnale, atque ideò ab eo tempore, quo debitor est in mora soluendi, quando sic pactum est, pignus remanebit venditum mutuatori pretio iusto legali, quia hoc fit non ratione mutui, sed ratione pœnæ.

c *Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 215.*
d *Sot. in 4. dist. 15.*

¶ Tertiò dicimus cum Nauarro[c] peccare, qui mutuat apposita pœna, nisi intra diem statutū soluerit ei mutuatarius, quē iam à principio credebat ad eundem diē soluere non posse, atque simul cum culpa incurrit obligationem restituendi, ita Scotus[d] cum communi.

e *c. significante de pignor.*
f *cap. 2. de constit.*

¶ Quartò, adiicimus peccare etiam cum obligatione restituendi, qui pœnā exigit ab eo, qui sine sua culpa per impotentiam eam non soluit. Sicut etiam peccat cum tali obligatione restituendi qui exigit pœnam commissi in pignore ab eo etiam qui iurauit non contrauenire quando quia iustè fuit impeditus intra signatum tempus pignus redimere non potuit.[e] & patet quia regulariter vbi non est culpa, pœna esse non debet.[f] At vero secundum Metinam Complutensem secus est quando ista conditio fuit apposita non per modum pœnæ, sed per modum interesse cessantis, quando apposita fuit à mutuante verisimiliter credente mutuatarium in termino signato posse bene soluere adhibita diligentia. quia tunc non obstante, quòd mutuatarius sine culpa sua impotens factus fuerit ad non soluendum in termino, si cessabit mutuatori interesse, verè illud soluere manet obnoxius, quia mutuans etiam absque culpa sua non tenetur huius interesse iacturam pati: sed potest indemnem se seruare.

g *et. Cū cum glo. cōmuni de Pœnit.*
h *l. si pactio. C. de pact.*
Q. 2.

¶ Quintò dicimus, quod eandem culpam & restitutionis obligationem subit, qui soluta sibi parte debiti totam pœnam exigit, saltem quando obligatio sic est diuisibilis, quòd prodest pars obligationis soluta ipsi creditori.[g] Secus est, vt diximus si bona fide mutuator pœnam apposuit vt timore eam incurrendi mutuatarius soluat, præsertim optando potius solutionem, quam pœnę incursionem, quia tunc non peccat illam pœnam exigendo à potente restituere, & negligente.[h]

¶ Verùm vt omnia timemur non ab re erit hic indagare vtrum pœna commissi possit apponi in cōtractibus censualibus. i. vtrùm emens censum, hanc possit annectere

re conditionem, vt si venditor census non penderit pensionem censualem per biennium, possessionis.i.hypothecæ supra quam constituitur census, amissionem patiatur. Et videtur quod liceat, quia in recompilatione noua legũ titulo de censibus, tributis, & hypotec.l.1.tit.15.sic cauetur, ꝙ executioni mandentur pœnæ appositæ in contractibus census: etiam si graues fuerint. Pœnam quoque commissi ibi adiectam effectui mādari lex sancit. In contrarium est quod Pius quintus in suo proprio motu de creandis censibus ait, ꝙ in creatione census pacta nō apponantur huiusmodi, ꝙ debitor census morosus aliquid soluat ratione lucri cessantis: ergo multo minus poterit attexi ibi pactum commissi.i.amissionis hypothecę, quod est longè grauiùs, quam pactum de lucro cessante.

¶ Igitur pro referanda veritate quæstionis vt moris est nostri statuamus has conclusiones. ¶ Quarum prima sit, licet pœnas commissi iustè positas licitè possit creditor à suo debitore accipere: tamē si talis pœna cōmissi in censibus temporalibus & redimibilibus apponatur, vt si debitor census præstituto tempore non soluerit pensionem censualem, amissionem patiatur possessionis, & hypothecę supra quam constitutus est census, iniusta & illicita est talis pœna commissi. Hæc conclusio est Nauarri in additionibus, est tamen contra Sotum:[i] & ait Nauar. in regno Nauarræ temperatum, & correctum esse ius ciuile, sic.s.vt si pœna cōmissi apposita fuerit in censu, qui morosus fuit in soluendo non perdat hæreditatem, sed vendatur hæreditas ad recuperandas nondum solutas pensiones, & principale: & reliquum pretij redditur domino hæreditatis. Prædicta quoque conclusio est etiam Metinæ[k] quam probat quia pœnæ non debent esse ita rigidæ præsertim pro culpis interdum minimis: sed amissio totius possessionis, & hypothecæ pro re tam minima vt pro mora solutionis pensionis exiguæ est nimis exorbitans pœna, ergo saltem in conscientia non est omninò iusta, sed in foro exteriori nescio an lex prædicta commissi in censibus sit generaliter vsu recepta.

¶ Secunda cōclusio quæ est fratris Iosephi in suis floribus quæ videtur rationabilis, & æquitati innitens, pœna commissi in censibus erit licita, si census talem cōditionē pœnæ

i *Sotus de iustitia & iure lib. 6. q. 5. art. 2.*

k *Metin. de rest. q. vlt. de censib.*

pœnæ habens annexam maiori pretio ematur, quia iam ex maiori pretio tale grauamen impositum vẽditori census recompensatur. Sed iuristæ respondebunt, satis per pretium legis. s. quatuordecim pro mille istud grauamen recompensari, sed tu lector dictum puta quod dum nihil amplius pretij impenditur pro isto grauamine amissionis hypothecæ, quidquid sit de foro exteriori & de lege ciuili, quæ in præsumptione grauissimæ negligentiæ, & dãni inde incurrendi à creditore fundari videtur si sic non puniatur morosus censualista, in conscientia tamen talis lex non videtur in toto rigore sit seruanda. Imò nullo modo videtur seruanda, quando ex impotentia omisit soluere pensionem, quia sine culpa sua non ita pœna est mulctãdus. Nam & cum ex negligentia fecerit videtur pœna temperanda, nisi fortè ex magna malitia & proteruia, & cum magno detrimento emptoris census, per multos annos omisisset plures pensiones soluere, quia in hoc casu lex ciuilis, & sententia Soti possent habere locum.

¶ Sed de contractu emphyteusis per quem transfertur dominium vtile in emphyteutam retento dominio directo apud dominum qui quidem contractus proinde medius inter locationem, & venditionem computatur, controuerti quoque posset an pœna commissi apposita in eo locum habeat, sed quia res est non tam in ambiguo posita dicendum est, ꝙ verè pœna ista commissi in contractu emphyteusis locum habet, quia in isto contractu ista pœna non tantam præ se fert grauitatem, quia per talẽ amissionem transit possessio ad dominum suum directũ, purgariq; potest si per biennij lapsum incurratur per celerem solutionem factam ecclesiæ.

Qõ. 3. ¶ Insuper aliquis fortè rogabit an postquam de pacto legis commissoriæ circa pignora, quod si in pœnam sine fraude vsurarũ appositum sit, sit validũ dictum est, iuxta l. si fundus. §. si ff. de pign. etiam sic sit, appositum si sit pactum in pœnam vt lapso die redimendi pignus, esset venditum iusto pretio? adhuc valet secundum Panorm. cap. significante. de pignor. & secundum D. Anton. tit. 1. ca. 7. & Syluestr. in rosa aurea, casu 28.

Qõ. 4. ¶ An idem pactum possit apponi circa fructus pignoris addendo quod nisi ad præfixum diem redimatur, omnes

nes

nes fructus, aut pars eorum, qui vſque ad eum diem ex pignore ſint capti ſint mutuantis.

¶ Reſpondetur primo ex mente Nauarri[l] id nullatenus eſſe licitum, vt patet cap. ſignificante de pignorib. cum ei annot. quia prædicti fructus debent manere debitori, vel in ſortem, vel in intereſſe, computari, alioquin non caret vſura.

l Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 217.

¶ Secundò dicimus, quod hæc regula iuridica, ꝙ ſemper fructus pignoris debent in ſortem ſolutionis debiti computari habet exceptionem in feudo, vbi ſingulari ratione[m] ſi dominus directus in pignus mutui quod tradit, à ſuo mutuatario, & ſimul feudatario accipiat prædium feudale, fructus talis pignoris. i. prædij, eos non computando in ſolutionem mutui, accipere poteſt, dum modò interim, dum percipit tales fructus: feudatarius ratione feudi ad nulla munera, vel obſequia maneat aſtrictus, quia iam tunc per iſtam impignorationem prædij feudalis cenſetur dominium prædij vtile, quod erat pœnes feudatarium ad dominum directum prorſus reuerſum fuiſſe, quare tanquam ex re omnino ſua cenſetur dominus feudi capere illos fructus.

m c. conqueſtus. 1. de vſu. adiuncta gl. fin.

¶ At vero an ex re emphyteutica. ſ. prædio, poſſit dominus directus capere fructus, non computando eos in ſortem mutui, quando emphyteuta illud prædium in pignus mutui accepti, domino directo dedit: maius dubiũ premit, nam Ioan. And. in cap. 1. de vſuris dubitat, At Imola cap. 1. de feudis idem dicit de domino directo accipiente in pignus prædium emphyteuticum. ſ. quod poſſit accipere fructus ex illo non computando eos in ſortem mutui ſibi ab emphyteuta debiti.

¶ Dicendum eſt ergo ad hanc quæſtionem ex mente Imol. & Barbat. c. 1. de feudis, & Nauarri quod etiam dominus directus accipiẽs in pignus mutui prædiũ emphyteuticũ poteſt accipere fructus pignoris, non computãdo eos in mutuati ſortem, & vltra hoc poſtea recuperare integrum mutuum modo iſta tria concurrant ſecundùm Nauarrum, quæ etiã ſecundùm ipſum in feudo concurrere debent. Primò ꝙ nihil aliud debitum ex cõtractu emphyteutico dominus directus præter fructus accipiat.

¶ Secundò vt illud prædium non ſit effectum melius, ſeu

n Syluest. verbo, feudu. q. 30. seu melioratum ab emphiteuta iuxta Syluest.[n] Quod verum est quoad partem fructuum, qui ex melioratione capiuntur, & quoad alios quæ sine illa perciperentur, quia tunc dominus directus nō poterit capere fructus ex prędio sic meliorato.

¶ Tertium quod emphyteuta dominium vtile emphyteusis gratis, aut ferè gratis obtinuerit à domino directo vt communiter feudatarius solet obtinere: nam si ille emphyteuta, seu feudatarius obtinenda sua vtilia illa dominia magnam summam pecuniæ soluit, non potest tūc directus dominus capere fructus sibi saltem quando pēsio, siue responsio pro eis soluenda longè minor est fructuum valore, quia ita tenet communis opinio, & Ang. verbo. feudatarius. §. 33. Syluest. eodem. §. 10. Maior. in 4. dist. 15. quæst. 31. Sed tanto plus tunc ex fructibus retinere poterit, quanto minus pretium iusto dominus vtilis domino directo dedit.[o] §. Item cum totum de officio delegati.

o arg. l. quæ de tota. ff. de rei vendi. cap. Pastoralis. ¶ An etiam ex contractu census possit emptor reportare fructuum dubitatur. Sed respondetur, quod hoc licitum est, & caret labe vsuræ, si census sit emptus iuxta conditiones Martini. 5. & præsertim Pij. 5. in suo proprio motu, scilicet quod fiat numerata pecunia, & iusto pretio irrecuperabili ex parte emptoris quod constituatur supra rem immobilem, determinatam, & fructiferam, quia perempta, vel inutili facta cesset census, & quod non ferat laudemium, & cætera. Vide ibi, vide Martinum. 5 & Calixtum. 3. in extrauagant. de emptione & vendit. & quamuis alij aliter in his conditionibus census variauerint, sed tamen tales census iuxta regulas istorum pontificum & ab eis conditiones positas sunt regulandi vt cesset scandalum & careant labe vsuræ, & iniustitiæ, vel ne in foro exteriori vsurarij reputentur aut iniusti.

CAPVT LXIX.

¶ *An in venditione possessionis emphyteuticæ, aut censui hypothecatæ dominus directus possit exigere laudemium.*

Qō. 1. QVoniam de pœnis: quæ in contractibus solēt apponi, & de conditionibus, quę in illis, & in mutuo possunt

sunt annecti, quia quædam earum vsuræ effigiē possunt inducere, cœpimus edicere iam per: imus vitia hic insuper inquirēdo, an sicut in emphyteusi excepto vbi alienatio est necessaria emphyteusis, vt in dotatione filiæ & donatione propter nuptias, soluendum est laudemium in alienatione possessionis emphyteuticę, si contractus cēsus possit iniri cū pacto quod emptor cēsus.i. censuarius recepturus annuales pēsiones possit exigere à censualista pēdente cēsum laudemium.i. aliquotam partem pretij possessionis hypothecatæ censui pro eo quòd præstat cōsensum ad vendendum, vel alienandum talem hypothecam. Et quidem quæstio est quæ patitur controuersiam.

¶ Nam Pius quintus suo proprio motu super creandis censibus interdicit in censibus apponi pactum soluendi tale laudemium.i. 50. partem pretij, neque aliquid aliud pro alienatione hypothecæ census, sed tantum ibi cauet, quod cum vendenda sit à censualista requiratur censuarius per mensem ante: & denuncientur ei cōditiones venditionis.

¶ Pro hac parte negatiua astat Sotus, a quod licet non sit iniquum aponere conditionem in censu, quod venditor bona illa supra quæ statutus est census, absque facultate censuarij alienare non possit, quia alias in possessorē alium minus tutum talis hypotheca alienari posset cum dispendio non modico censuarij, at verò quod censuarius, quia concedit facultatem talē hypothecam vendendi, accipiat partem pretij iniquum est inquit. Et probatur quia si id licet in emphyteusi, est propter ea, quod recipiens pensionem emphyteuticam dominus est directus hypothecæ emphyteuticæ. Vnde sicut ex propria re accipit partem pretij alienationis. ¶ At verò secundum Sotū censuarius non est dominus hypothecæ censualis. Vnde pro eius alienatione non potest laudemium, id est aliquā partem pretij exigere. Sed addit Sotus, quod si iure particulari regni permittitur, nihil obloqui audet.

a *Sotus de iust. & iu. lib. 6. q. 5.*

¶ Sed in contrarium esse videtur lex regni laudemium in cēsibus posse exigi indulgens, & in cōtrariū est Nauar. in addit. Vbi ait quod licet laudemium emphyteuta pro donatione rei emphyteuticæ non teneatur soluere in conscientia secundum Iasonem, b tamen 20. vel 40.

b *l. fin. C. de iure emphyt.*

quota quæ debetur pro venditione rei emphyteuticę, vel censualis tam in foro conscientię, quam in foro exteriori iustè debetur, quia sunt pars pretij, pro quo illæ res sunt datæ in emphyteusim, vel hypothecatæ censui.

¶ Igitur pro resolutione quæstionis statuitur prima conclusio, etiam si non esset receptus proprius motus Pij quinti de creandis censibus in foro exteriori, in cōscientia iam non licet accipere laudemium pro concedenda alienatione hypothecæ, seu possessionis censualis. Hæc conclusio est Soti loco citato, est etiam Nauarri[c] referentis proprium motū Pij quinti, qui incipit, cum onus. Aduertens illa verba Papæ, vbi ait, quia volumus rem ipsam semper, & libere, ac sine solutione laudemij seu quinquagesimæ, aut alterius quantitatis, vel rei, tam inter viuos, quam in vltima voluntate alienari recantat palinodiam, dicens quod loco illius conditionis, quam de laudemio, & vigesima, & quadragesima parte pretij, quam in Hispania licitam esse dixerat in commentario, capite decimo quarto, quæstione tertia, subiicit extrauagantem quam ille nūquam satis laudatus Pius quintus promulgauit. Et iam multipliciter probat primò, quia Papa supra contractus non tutos in conscientia rite pronuntiat. At hic contractus cum ista conditione exigendi laudemium in censibus redimibilibus non videbatur satis tutus in cōscientia: ergo potuit Papa per suam extrauagantem talē cōditionem reprobare.

c Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu 235.

¶ Secundò patet, quia hic de hypotheca, quæ est res censualis tę, aut ei fructificans (vt Sotus ait) illud laudemiū tanquam de re aliena susciperetur: cum solum fuerit hypothecata ad pensionem annualem census.

¶ Tertiò patet, quia ista conditio de exigendo laudemiū videtur præseferre effigiem vsuræ, quia toties posset ista hypothecalis possessio alienari, & vendi, totiesq; pro inde ex his venditionibus laudemium peti, vt tādem tota quantitas laudemiorum toties exactorum intantum excresceret vt iam præter pensiones annuales, & censuales perceptas suum capitale pretium, quod dedit emens censum, recuperasse videatur, videaturque proinde stāre ista conditione quod fuisset non emptio census, sed mutuum virtuale, quia in aliquo casu per hanc viam mansit apud

apud emptorem census facultas vltra pensiones annuas perceptas recuperandi capitale datum pro censu.

¶ Et quia hæc perstat ratio non videtur bene dictum à Iosepho in suis floribus quod si augeatur pretiũ poterit peti laudemium, quia inquit iam per istu i maius pretiũ impensum recompensatur grauamen exigendi laudemium impositum, sed præter quam quod hoc in foro exteriori vbi dicitur talis proprius motus receptus censeretur in fraudem proprij motus fuisse intentatum, scandalum ingereret Licèt fortè in censu perpetuo & irredimibili sententia Iosephi locum habere possit, vbi minor est species vsuræ, quia prædictus proprius motus attentè inspectus de solo censu redimibili ni fallor videtur loqui, quãuis neque hoc pro certo ausim afferere, quia Naua.[d] in vtroque censu siue perpetuo, vel temporario ostendit istam conditionem de non exigendo laudemium esse seruandam. Quare per hanc extrauagantem Pij.5. ius ciuile concedens facultatem exigendi laudemium videtur esse correctum.

d *Nauar. Sum. Lat. num.232.*

¶ Proinde si census institutus est cum conditione laudemium exigendi, si sic institutus est ante extrauagãtem Pij.5. si referatur ad censuram Theologorum, vt decernit Pius quintus ibi ad hanc normam in posterum corrigendum puto, quia stante iam hac determinatione pontificis iniquum est in conscientia ei non obtemperare.

CAPVT. LXX.

¶ *An mutuans ratione expensarum vel periculi probabilis in recuperando debitum mutuum possit exigere aliquid vltrà sortem, latè, & exquisitè contra Metinam Complutensem disputatur.*

IAm dé expensis an ratione expensarum liceat mutuanti conuenire cum mutuatario, quando verisimiliter timentur expensæ, vt aliquid persoluat vltra sortem, quæritur & probatur id licere, quia licet sic per hanc viam se seruare indemnem. Huic quæstioni facit satis Sotus.[a] Respõdet ergo quod quatenus ad expẽsas res attinet nõ

a *Sotus de iustitia & iure. lib.6. q.4. art.1.*

est dubium quin quidquid debiti recuperandi causa creditor dispendit possit à debitore exigere. At multò est (inquit) tutius dum creditor hominis vafriciem, & infidelitatem timet nihil ei mutuare, neque credito vendere, vel dum mutuat expectare solutionis terminũ, an forte sine vllis expensis solutio fiat, nam expẽsarum anticipatę cõuentiones vix vsuræ suspicione carent, nihilominus tamen dum omnis fraus absit, si probabilibus coniecturis timentur futuræ in recuperãdo debitum expensæ, nempe quia debitor ab vrbe creditoris loco distat ab iniustitia procul abest de expensis & laboribus, creditorem cũ debitore tale pactum inire: constitutumque pretiũ pro sumptibus, & laboribus recipere: etiam si nullos postea contingat facere. Nam etiã si esset plura expensurus non posset amplius quam fuit conuentione firmatũ recipere, sed profectò licet Sotus hic æquitati niti videatur res est quę non careret scandalo coram iudicibus, & vulgo: si casu quo sine expensis est si debitum satisfactum eas expensas conaretur recuperare, etiamsi conuentione fuissent firmatæ quare ab omni specie mali, & scandali abstinendum est, vt fiat sine illo.

¶ Accedit prætera & quæstio illa quam excitauit Metina Complutensis, vtrum ratione periculi quod meritò timetur futurũ in recuperãdo postea mutuũ, aliquid possit exigi vltra sortem, & an venditor vendens ad creditũ ratione istius impẽdẽtis in futurũ periculi id ipsum possit facere. Occurrit hic Metina[b] qui suis argumentis & si rem nõ euincat: tamen magnũ in cõtra obstrepẽdo videtur facessere negotiũ, quia sic arguẽdo apparẽter instat.

b *Metin. Cõplut. q.* 28.

¶ Nam primò sic arguit licet aliquid accipere assecuratori, & fideiussori pro periculis, quibus se obiiciũt soluendi ex propriis, merces assecuratas, si pereant, vel debitum pro quo à fideiussore fideiussum est, ergo etiã nullatenus erit illicitum venditoribus ad creditum siue mutuatoribus aliquid vltra sortem debiti, aut mutui exigere pro periculo probabili quod subeunt in recuperãdo ista in futurum.

¶ Item secundo arguit licitum est exponenti pecuniã in societate inde lucrum referre, quia suam pecuniam obiicit negotiãdi periculo, ergò pari ratione, licebit mutuatori,

tuatori, & venditori ad creditum, quia suas sortes pretij, aut mutui periculo recuperandi obiiciũt aliquid amplius velle exigere pro hoc periculo.

¶ Deinde tertiò sic instat pro eo quod aliquis non tenetur exhibere gratis potest aliquid recipere: sed venditor, & mutuator non tenentur cum suo discrimine aliquid mutuare, aut vendere ad creditũ, ergo ratione huius imminentis in futurum periculi poterũt aliquid amplius vltra sortem exigere.

¶ Subinde quarto arguitur locans equum si timet talem equum nimia fatigatione in itinere fore diuexandũ, vel occidendum potest expetere aliquid amplius: quam sit pretium locationis pro periculo equi locati si pereat, ergo cur non licebit mutuatori, & venditori ad creditum aliquid plus exigere pro periculo recuperandi sibi debita, quod merito verentur.

¶ Confirmat inde, quia subire ista pericula est pretio extimabile, ergo quia subeunt ista pericula, licebit illis quid amplius pretij recipere.

¶ Demum quintò arguit, licet debita periculosa, difficiliaq́ue recuperatu, minoris emere ratione periculi, & difficultatis ea recuperãdi, quia pro isto periculo emptor potest minus soluere. Ergo è contrario venditori, & mutuatori, quia subeunt ista pericula licebit pro illis aliquid accipere, quia contrariorum contraria est ratio.[c] His argumentis persuasus Metina hãc absurdam & prorsus periculosam opinionẽ ausus est astruere, scilicet quod vtrique tam mutuator, quã venditor ad creditũ vt se seruent indemnes quãdo ista pericula meritò in futurũ timentur, de aliquo sibi soluẽdo pro illis vltra sortẽ pacisci possũt.

¶ Igitur pro veritate constanti quæstionis stabilienda est responsiua conclusio. Nullatenus licet mutuatori, vel venditori ad creditum, pro periculo, aut metu etiam probabili recuperandi debitum quicquam vltra sortem debiti aut mutui percipere. Hæc conclusio est Soti,[d] est Conrad. in de contractibus, est Nauarri[e] quod nec periculum perdendi pecuniam aut pretium mercium, eo quod mercator fugere, aut decoquere potest peti potest, & idem ait de deponenti aut commẽdante pecuniam apud aliquem mercatorem, aut numularium, quia ratione istius modi

c *Contrariorum eadem est disciplina. glo. & doclo. in rub. de acquir. possess.*

d *Sot. lib. 6. de iusti. & iur. q. 4. art. 1.*

e *Nauar. Sum. Lat. c. 17. nu. 143.*

periculi, nequeunt isti vltra sortem depositam exigere, & tenentur sic acceptum restituere: quamuis non interuenerit pactum, & quamuis appelletur non mutuum, sed depositum ca. *consilium* cũ ei annot. de vsuris: neque ignorantia inqui Nauarrus eos excusat. glossa. in cap. *plerique*, 14 quæst. 3. quia primò nõ ob periculum, sed ob mutuum deposito palliatum accipitur secundo, quia illud periculum non est considerabile.[f]

[f] *cap naui gâri de vsur. & c. si fœnerauerit 14. q. 3.*

¶ Hęc conclusio pluribus fundatur à Soto rationibus. Primò, quia secundum Aristotelem res vsuraria est odiosa, & nõ est præbẽda ansa vsurariis an aliquo casu, nisi ratio conuincat. Sed in hoc casu nulla subest ratio probabilis, vel apparens: quæ ostendat ratione talis periculi, aut metus aliquid posse accipi, quia neq; mutuator mutuat, neque venditor vendit inuitus, ergo si est periculum nõ vendat, aut accipiat cautionem aut fidelem fideiussorem. Quare ergo ratione metus est aliquid accepturus?

¶ Item secundo patet, quia hic nulla subest ratio lucri cessantis, aut damni emergentis expensarum, quæ solent excusare ab exigendo aliquid vltra sortẽ, qua ergo noua fictione solus metus recuperandi excusare poterit à plus exigẽdo? sed dicet Metina quod ratione metus excusatur. quia ille metus est pretio extimabilis sed cõtrà, quia ille metus non est vendibilis, tum quia sponte mutuãdo, aut vendendo ad creditum mutuator, vel venditor acceptat illum, tum quia mutuatarius vel debitor non tenetur aliter leuare vel recõpensare illum metum, quam soluendo sortem debitam, sic enim facit satis. Item, quia si sine pręuia pactione de soluendo sibi aliquid pro isto metu, postea isto metu mutuator multum anxiaretur non ideò pro tali metu teneretur ei soluere mutuatarius aliquid vltra sortem quia metus non est pretio extimabilis, ergò neque etiam tenebitur vltra sortẽ soluere etiam si præcesserit pactum de soluendo aliquid vltra sortem pro illo.

¶ Conclusio secunda sit, quæ est Nauar. Licet ratione periculi & metus in recuperando, deponens pecuniam à depositario suo nihil vltrà sortem possit exigere, tamen potest recipere à depositario gratis donatum ob gratitudinem, eò quòd ex pecunia deposita fuerit lucratus etiã si libentius suam pecuniam penes hunc graiũ, quã penes

alium

alium depositam habeat, & etiam si depositarius illud det sperans, quòd ob huiusmodi largitionem ab ipso pecuniam suam non auferet. Hæc est etiam Caiet. g & patet, quia omnia hæc sunt gratuita, vsura tamen esset secundum Nauar. si mercator illud daret tãquam ad id ob pretium, & vsum illius pecuniæ obligatus, & dominus ob hanc eandem rationem acciperet, aut speraret & etiam si principaliter ob hæc deponeret.

g Caiet. 22. q. 78. art. 2.

¶ Nunc superest ad argumẽta in oppositum respõdere. Ad Primum igitur negamus cõsequentiã, quia cõtractus fideiussionis, aut assecurationis sunt pretio extimabiles, quia hic interueniũt obligationes ciuiles pretio extimabiles, quia in illis nõ interuenit mutuum virtuale, aut formale. Vnde in illis nulla admiscetur ratio vsurę si pro obligationibus fideiussionis aut assecurationis aliquid accipiatur neq; enim fideiubens, aut assecurans recipit aliquid quod oporteat eũ reddere: vt vsu venit in mutuatione, aut venditione ad creditũ. At verò mutuatio, atq; etiã venditio ad creditum, quia implicitè continẽt mutuum, gratis fieri debent, nihil vltra sortẽ sperãdo ex illis & sic ea quæ cõsequuntur ad mutuũ, quod hic reperitur, qualia sunt periculum, & metus debita recuperandi, debent concedi gratis, quia iste metus est consequens & accessoriũ ad mutuum virtuale, quod inuenitur in venditione ad creditum. Vnde quia accessoriũ secundum ius debet sequi naturã principalis, si autẽ mutuum quod implicite etiam continetur in venditione ad creditum debet dari gratis etiam periculum recuperãdi debitum quod consequitur accessoriè ad mutuum debet quoque cõcedi gratis, quare non licet pro eo aliquid accipere.

¶ Ad secundum argumentum respõdetur negãdo antecedẽs quod pro periculo, quando pono pecuniã in societate aliquid lucri accipiam, sed ideo licite inde reporto lucrũ: quia expono eã negotiationi, quia sic exposita negotiationi est fructifera, & periculum cum quo eam expono negociationi solum habet se vt causa sine qua non illa pecunia non mihi fructificaret.

¶ Præterea negatur etiam cõsequẽtia quia si ex pecunia posita in societate possum reportare lucrũ est meũ qa manet veluti mea, vnde si ĩ societate casu fortuito pereat,

non possum eam repetere. At mutuum quod mutuaui, si casu fortuito pereat, & merces venditæ ad creditum similiter, possum mihi debitum mutuum, aut pretium repetere, vnde ex differentia hac sequitur quòd possim ex pecunia posita in societate lucrum reportare vltra sortem, nō tamen ex mutuo, aut mercibus venditis ad creditum.

¶ Ad tertium argumentum negatur minor, quia non est vera regulariter, imò nusquā est verū in casu mutui, & venditionis ad creditum, quod non teneatur mutuare gratis, etiam si faciat cum metu, & cū suo periculo, vt patet in simili, quia licet extrà casum, quo obligat præceptum eleemosynæ non teneatur quis erogare eleemosynam, tamen si de facto vult largiri alicui indigenti eleemosynam sub nomine eleemosynę, absurdum est dicere: quòd pro tali eleemosyna possit aliquid exigere: quia iā non esset eleemosyna nisi gratis erogaretur. Sic quia mutuum, & venditio ad creditum, vtpote implicitum continens mutuum, gratis fieri debent (quando fiunt) nihil vltra sortem exigendo fieri debent. Licet ad hæc mutuans, vel venditor non sit astrictus, quia poterat non mutuare & non vendere ad creditum: tamen si de facto ista facit, non ideo pro his potest vltra sortem aliquid exigere.

¶ Ad quartum argumentum de equo accommodato respondet Sotus concedēdo antecedens, & negando consequentiam, quia licet possit locator pro periculo verisimili equi locati, quia timetur vsque ad mortem defatigādus aliquid plus accipere: tamē, id est, quia equus ille est domini eum locantis. Vnde dominium illius manet apud dominum locātem quare potest inquit pacisci, vt sibi detur aliquid pro periculo rei suæ vt se seruet indemnem circa rem suam. At verò per mutuum, vel venditionem ad creditum, dominium transfertur in emptorem vel mutuatarium, vnde tanquam dominis res istæ suo stant periculo cū obligatione certa soluendi eas, ideo mutuās, vel vēditor nihil potest exigere pro periculo. ¶ At verò licet Sotus concesserit antecedēs, sed ego non tā libēter illud concederem: quia de ratione locationis est vt res locata domino suo locanti pereat: nisi leui culpa conductoris perierit, quare solum videtur locatorē equi pro periculo equi probabili aliquid amplius posse exigere casu, quo

suo iuri renuntiaret, vt scilicet de leui culpa aut fortè lata conductor ei non teneretur, quia vt quis non teneatur de dolo, quia est contra bonos mores, non potest renuntiari. Ad confirmationem negatur quod subire ista pericula in mutuo, & venditione ad creditum sit pretio extimabile, quia sicut mutuũ, & vẽditio ad creditum ex se nõ sunt magis extimabilia quam sors mutui aut pretij soluẽdi pro mercibus: ita neque istud periculum, quod consequitur accessoriè ad ista, quia accessorium sequitur naturam principalis.

¶ Ad quintum argumentum cõcesso antecedenti negatur consequentia. Primò quia debita periculosa in se minus valent, quia qui ea vendit non assecurat illa, sed tantum vendit ius, & actionẽ qualemcũque habet ad illa, at verò mutuata pecunia & pretium speratum non in se minus valent, tum quia mutuatarius aut debitor taliter est astrictus ad ista soluenda, vt etiam non solum per chirographum dederit actionem recuperandi ista debita à tertio, quod tantum fecit qui vendit debita periculosa, sed ipsamet persona sua cum suis bonis habitis, & habendis mansit obnoxia.

¶ Itẽ, quia persona mutuatarij satisfacit, tollitque metũ istũ, & periculũ dũ soluit. At venditor debiti periculosi si emptor illud recuperare postea nequit à tertio debitore, istud periculum nõ soluit, aut tollit: quia neq; ad id mãsit obnoxius, quia vt ab hoc grauamine immunis maneret, idcirco illud debitũ periculosum minoris vendidit. ¶ Prçter argumenta hæc quò lucidiùs veritas clarescat & alia duo libet superaddere. Primò sic arguitur, licet pro obligatione mutuandi vt supra diximus aliquid exigere, ergo etiã pro obligatione subeundi istud periculũ, quia quare magis pro illa obligatione quam pro ista non licebit? Et quare illa potius quã ista, erit magis extimabilis pretio, postquã vtraque obligatio annectitur mutuo? ¶ Argumẽtũ est secretiorẽ expostulans doctrinã, & differentiã. Igitur solutio consistit in differentia vtriusque, quia obligatio ciuilis & permanens mutuandi, ideo est extimabilis pretio, sicut obligatio ad offerendas missas in capellania, quia de per accidens ista obligatio mutuãdi adiungitur mutuo, & est veluti præambula antecedens mutua-

 tionem,

tionem, & ideò est extimabilis pretio, quia per eam renuntiat mutuator suæ libertati non mutuandi, quia poterat ante istam obligationem non mutuare. ¶ At verò periculum recuperandi debitum nihil valet, tum quia si aliquid est, iam tollitur quando capitale postea soluitur ad quod perdendum mutuans nō se astrinxit. Tum quia illud periculum potest cautione fidelis fideiussoris tolli & tandem potissima ratio & differentia est, quia istud periculum de per se sequitur ad mutuationē; & ad vēditionem ad creditum tanquā quid accessorium induens naturam principalis, quare nec istud periculum neq; obligatio subeundi illud, postquam intenditur nihil omittere de recuperatione mutui est extimabile pretio, sicut neque ipsa mutuatio: quæ est quid principale ad quod accessoriè sequitur.

¶ Secundò arguitur lucrum cessans consequitur ad mutuum, Vt patet, quia ex eo quòd mutuator mutuat, consequitur vt effectus ad causam, quod cessat lucrari, & tamen nihilominus mutuans pro lucro cessante potest aliquid vltra sortem exigere, ergo etiam pro isto periculo licet consequatur ad mutuum, nihilominus poterit mutuans aliquid exigere.

¶ Licèt argumentum istud videatur tantillū premere, sed in promptu est eius plana solutio, quia non est eadem ratio, quia illud periculum omninò accessorium, & consequens est ad mutuum quia per mutuationem causatum est At verò illud lucrū cessans, licèt non erat actu ante mutuationem, erat tamē in potentia, quia ante mutuationem mutuator paratus erat, & in potentia ad lucrandum si non mutuasset.

CAP. LXXI.

¶ *Vtrùm ratione pœnæ mutuanti, vel vendenti ad creditum pro dilatione liceat aliquid exigere & quid si casu fortuito non potuit soluere, an teneatur mutuatarius ad pœnam vel interesse, & de quibusdam casibus positis à Corduba.*

SVbsequenter expostulat series materiæ quærere, vtrū ratione pœnæ mutuāti vel vēdenti ad creditū aliquid exigere lege diuina, vel humana sit licitū ac permissum. Est dictum an sic liceat mutuatori cōuenire, en tibi. 100. mutuo

mutuo ad diem natalis domini sub pœna soluendi. 10. vltra 100. si ad diem præfixum non solueris Scotus, Syluester, ac Canonistæ aiunt hoc pactum pœnale licitum esse, tamen pro patentiori examinatione veritatis, pręter ea quæ ex mente Nauarri ex cap. 17. num. 215. dicta sunt, nam diximus licere quidem sub hac pœna conuenire, & mutuare huius hîc rationes nouas adiicimus. Primò, quia nullus obligandus est cum suo dispendio alteri bene facere. Quare vt suo damno consulat: se seque indemnem seruet, potest hanc pœnam conuentionalem mutuando, seu vendendo ad creditum adiicere, dummodo eam non exigat ab sine culpa sua impotente soluere.

¶ Dicimus ergo vltra, primò quòd corollariè ex prędictis sequitur quòd mutuans pecunias vsque ad nundinas Maij quę si tunc sibi soluerētur expositurus erat eas mercibus, ex quibus lucrum relaturus sibi erat poterit pœnā conuentionalem apponere, vt si debitor fuerit in mora lucrum cessans soluatur sibi & sic de similibus patet, quia licet sic se seruare in demnem.

¶ Secūdò superaddimus quod quāuis, quia sic interest reipublicæ vt pacta seruentur, & dilicta quamuis leuia castigentur, licitum sit ad coercendā debitoris negligentiā, has conuentionales apponere pœnas: tamē pœna cōuētionalis in fraudē vsurarū posita iniuste exigitur. ¶ Sed quia sciscitabitur forte quispiā qn̄ verò in fraudē vsurarum huiusmodi conuentionales pœnæ præsumētur positæ. Ad hoc dicimus tertiò quod tunc talis erit præsumptio in foro exteriori quādo creditor ante fœnerari cōsueuit quāuis in foro interiori: in hoc casu stabitur eius confessioni & veritati quia ibi cessat præsumptio secundum Nauar. Secundò tunc talis pœna apponitur in fraudē vsurarum quando maluit mutuator, vel venditor ad creditum, debitorem pœnam statutam incurrere, quam debitum termino signato soluisse. ¶ Tertiò etiam quādo pœna est grauis vt si intersferatur in cōtractu sic, si præfixo tēpore non solueris principale quod tibi sub ista pœna mutuo, singulis diebus ex tunc ad soluendam tantam pecuniam manebis obnoxius. Patet quia in his casibus, & similibus vsura immiscetur palliata, quia licet testificetur se accipere ratione pœnæ, sed re vera accipit, & exigit ratione Qō. 1.

pœnæ habens annexam maiori pretio ematur, quia iam ex maiori pretio tale grauamen impositum vẽditori census recompensatur. Sed iuristæ respondebunt, satis per pretium legis. s. quatuordecim pro mille istud grauamen recompensari, sed tu lector dictum puta quod dum nihil amplius pretij impenditur pro isto grauamine amissionis hypothecæ, quidquid sit de foro exteriori & de lege ciuili, quæ in præsumptione grauissimæ negligentiæ, & dãni inde incurrendi à creditore fundari videtur si sic non puniatur morosus censualista, in conscientia tamen talis lex non videtur in toto rigore sit seruanda. Imò nullo modo videtur seruanda, quando ex impotentia omisit soluere pensionem, quia sine culpa sua non ita pœna est mulctãdus. Nam & cum ex negligentia fecerit videtur pœna temperanda, nisi fortè ex magna malitia & proteruia, & cum magno detrimento emptoris census, per multos annos omisisset plures pensiones soluere, quia in hoc casu lex ciuilis, & sententia Soti possent habere locum.

¶ Sed de contractu emphyteusis per quem transfertur dominium vtile in emphyteutam retento dominio directo apud dominum qui quidem contractus proinde medius inter locationem, & venditionem computatur, controuerti quoque posset an pœna commissi apposita in eo locum habeat, sed quia res est non tam in ambiguo posita dicendum est, ꝙ verè pœna ista commissi in contractu emphyteusis locum habet, quia in isto contractu ista pœna non tantam præ se fert grauitatem, quia per talẽ amissionem transit possessio ad dominum suum directũ, purgariq; potest si per biennij lapsum incurratur per celerem solutionem factam ecclesiæ.

Qō.3. ¶ Insuper aliquis fortè rogabit an postquam de pacto legis commissoriæ circa pignora, quod si in pœnam sine fraude vsurarũ appositum sit, sit validũ dictũm est, iuxta l. si fundus. §. si ff. de pign. etiam sic sit, appositum si sit pactum in pœnam vt lapso die redimendi pignus, esset venditum iusto pretio? adhuc valet secundum Panorm. cap. significante. de pignor. & secundum D. Anton. tit. 1. ca. 7. & Syluestr. in rosa aurea, casu 28.

Qō.4. ¶ An idem pactum possit apponi circa fructus pignoris addendo quod nisi ad præfixum diem redimatur, omnes

nes

nes fructus, aut pars eorum, qui vsque ad eum diem ex pignore sint capti fiat mutuantis.

¶ Respondetur primo ex mente Nauarri[l] id nullatenus esse licitum, vt patet cap. significante de pignorib. cum ei annot. quia prædicti fructus debent manere debitori, vel in sortem, vel in interesse, computari, alioquin non caret vsura.

l Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 217.

¶ Secundò dicimus, quod hæc regula iuridica, ꝙ semper fructus pignoris debent in sortem solutionis debiti computari habet exceptionem in feudo, vbi singulari ratione[m] si dominus directus in pignus mutui quod tradit, à suo mutuatario, & simul feudatario accipiat prædium feudale, fructus talis pignoris. i. prædij, eos non computando in solutionem mutui, accipere potest, dum modò interim, dum percipit tales fructus: feudatarius ratione feudi ad nulla munera, vel obsequia maneat astrictus, quia iam tunc per istam impignorationem prædij feudalis censetur dominium prædij vtile, quod erat pœnes feudatarium ad dominum directum prorsus reuersum fuisse, quare tanquam ex re omnino sua censetur dominus feudi capere illos fructus.

m c. conquestus. 1. de vsu. adiuncta gl. fin.

¶ At vero an ex re emphyteutica. s. prædio, possit dominus directus capere fructus, non computando eos in sortem mutui, quando emphyteuta illud prædium in pignus mutui accepti, domino directo dedit: maius dubiũ premit, nam Ioan. And. in cap. 1. de vsuris dubitat, At Imola cap. 1. de feudis idem dicit de domino directo accipiente in pignus prædium emphyteuticum. s. quod possit accipere fructus ex illo non computando eos in sortem mutui sibi ab emphyteuta debiti.

¶ Dicendum est ergo ad hanc quæstionem ex mente Imol. & Barbat. c. 1. de feudis, & Nauarri quod etiam dominus directus accipiẽs in pignus mutui prædiũ emphyteuticũ potest accipere fructus pignoris, non computãdo eos in mutuati sortem, & vltra hoc postea recuperare integrum mutuum modo ista tria concurrant secundùm Nauarrum, quæ etiã secundùm ipsum in feudo concurrere debent. Primò ꝙ nihil aliud debitum ex cõtractu emphyteutico dominus directus præter fructus accipiat.

¶ Secundò vt illud prædium non sit effectum melius, seu

n *Syluest. verbo, feu dū. q. 30.* seu melioratum ab emphiteuta iuxta Syluest.[n] Quod verum est quoad partem fructuum, qui ex melioratione capiuntur, & quoad alios quæ sine illa perciperentur, quia tunc dominus directus nō poterit capere fructus ex prędio sic meliorato.

¶ Tertium quod emphyteuta dominium vtile emphyteusis gratis, aut ferè gratis obtinuerit à domino directo vt communiter feudatarius solet obtinere: nam si ille emphyteuta, seu feudatarius obtinenda sua vtilia illa dominia magnam summam pecuniæ soluit, non potest tūc directus dominus capere fructus sibi saltem quando pēsio, siue responsio pro eis soluenda longè minor est fructuum valore, quia ita tenet communis opinio, & Ang. verbo. feudatarius. §. 33. Syluest. eodem. §. 10. Maior. in 4. dist. 15. quæst. 31. Sed tanto plus tunc ex fructibus retinere poterit, quanto minus pretium iusto dominus vtilis domino directo dedit.[o] §. Item cum totum de officio delegati.

o *arg. l. quæ de tota. ff. de rei vendi. cap. Pastoralis.* ¶ An etiam ex contractu census possit emptor reportare fructuum dubitatur. Sed respondetur, quod hoc licitum est, & caret labe vsuræ, si census sit emptus iuxta conditiones Martini. 5. & præsertim Pij. 5. in suo proprio motu, scilicet quod fiat numerata pecunia, & iusto pretio irrecuperabili ex parte emptoris quod constituatur supra rem immobilem, determinatam, & fructiferam, quia perempta, vel inutili facta cesset census, & quod non ferat laudemium, & cætera. Vide ibi, vide Martinum. 5 & Calixtum. 3. in extrauagant. de emptione & vendit. & quamuis alij alitet in his conditionibus census variauerint, sed tamen tales census iuxta regulas istorum pontificum & ab eis conditiones positas sunt regulandi vt cesset scandalum & careant labe vsuræ, & iniustitiæ, vel ne in foro exteriori vsurarij reputentur aut iniusti.

CAPVT LXIX.

¶ *An in venditione possessionis emphyteuticæ, aut censui hypothecatæ dominus directus posit exigere laudemium.*

Qō. 1. QVoniam de pœnis: quæ in contractibus solēt apponi, & de conditionibus, quę in illis, & in mutuo possunt

sunt annecti, quia quædam earum vsuræ effigiẽ possunt inducere, cœpimus edicere iam per[illegible]imus vltra hic insuper inquirẽdo, an sicut in emphyteusi excepto vbi alienatio est necessaria emphyteusis, vt in dotatione filiæ & donatione propter nuptias, soluen[illegible]um est laudemium in alienatione possessionis emphyteuticç, si contractus cẽsus possit iniri cũ pacto quod emptor cẽsus .i. censuarius recepturus annuales pẽsiones possit exigere à censualista pẽdente cẽsum laudemium .i. aliquotam partem pretij possessionis hypothecatæ censui pro eo quòd præstat cõlensum ad vendendum, vel alienandum talem hypothecam. Et quidem quæstio est quæ patitur controuersiam.

¶ Nam Pius quintus suo proprio motu super creandis censibus interdicit in censibus apponi pactum soluendi tale laudemium .i. 50. partem pretij, neque aliquid aliud pro alienatione hypothecæ census, sed tantum ibi cauet, quod cum vendenda sit à censualista requiratur censuarius per mensem ante: & denuncientur ei cõditiones venditionis.

¶ Pro hac parte negatiua astat Sotus, a quod licet non sit iniquum aponere conditionem in censu, quod venditor bona illa supra quæ statutus est census, absque facultate censuarij alienare non possit, quia alias in possessorẽ alium minus tutum talis hypotheca alienari posset cum dispendio non modico censuarij, at verò quod censuarius, quia concedit facultatem talẽ hypothecam vendendi, accipiat partem pretij iniquum est inquit. Et probatur quia si id licet in emphyteusi, est propter ea, quod recipiens pensionem emphyteuticam dominus est directus hypothecæ emphyteuticæ. Vnde sicut ex propria re accipit partem pretij alienationis. ¶ At verò secundum Sotũ censuarius non est dominus hypothecæ censualis. Vnde pro eius alienatione non potest laudemium, id est aliquã partem pretij exigere. Sed addit Sotus, quod si iure particulari regni permittitur, nihil obloqui audet.

a *Sotus de iust. & iu. lib. 6. q. 5.*

¶ Sed in contrarium esse videtur lex regni laudemium in cẽsibus posse exigi indulgens, & in cõtrariũ est Nauar. in addit. Vbi ait quod licet laudemium emphyteuta pro donatione rei emphyteuticæ non teneatur soluere in conscientia secundum Iasonem, b tamen 20. vel 40. quota

b *l. fin. C. de iure emphyt.*

quota quæ debetur pro venditione rei emphyteuticę, vel censualis tam in foro conscientię, quam in foro exteriori iustè debetur, quia sunt pars pretij, pro quo illæ res sunt datæ in emphyteusim, vel hypothecatæ censui.

¶ Igitur pro resolutione quæstionis statuitur prima conclusio, etiam si non esset receptus proprius motus Pij quinti de creandis censibus in foro exteriori, in cõscientia iam non licet accipere laudemium pro concedenda alienatione hypothecæ, seu possessionis censualis. Hæc conclusio est Soti loco citato, est etiam Nauarri[c] referentis proprium motũ Pij quinti, qui incipit, cum onus. Aduertens illa verba Papæ, vbi ait, quia volumus rem ipsam semper, & libere, ac sine solutione laudemij seu quinquagesimæ, aut alterius quantitatis, vel rei, tam inter viuos, quam in vltima voluntate alienari recantat palinodiam, dicens quod loco illius conditionis, quam de laudemio, & vigesima, & quadragesima parte pretij, quam in Hispania licitam esse dixerat in commentario, capite decimo quarto, quæstione tertia, subiicit extrauagantem quam ille nũquam satis laudatus Pius quintus promulgauit. Et iam multipliciter probat primò, quia Papa supra contractus non tutos in conscientia rite pronuntiat. At hic contractus cum ista conditione exigendi laudemium in censibus redimibilibus non videbatur satis tutus in cõscientia: ergo potuit Papa per suam extrauagantem talẽ cõditionem reprobare.

c Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu 235.

¶ Secundò patet, quia hic de hypotheca, quæ est res censualis, aut ei fructificans (vt Sotus ait) illud laudemiũ tanquam de re aliena susciperetur: cum solum fuerit hypothecata ad pensionem annualem census.

¶ Tertiò patet, quia ista conditio de exigendo laudemiũ videtur præferre effigiem vsuræ, quia toties posset ista hypothecalis possessio alienari, & vendi, totiesq; pro inde ex his venditionibus laudemium peti, vt tãdem tota quantitas laudemiorum toties exactorum intantum excresceret vt iam præter pensiones annuales, & censuales perceptas suũ capitale pretium, quod dedit emens censum, recuperasse videatur, videaturque proinde stãte ista conditione quod fuisset non emptio census, sed mutuum virtuale, quia in aliquo casu per hanc viam mansit

apud

apud emptorem census facultas vltra pensiones annuas perceptas recuperandi capitale datum pro censu.

¶ Et quia hæc perstat ratio non videtur bene dictum à Iosepho in suis floribus quod si augeatur pretiũ poterit peti laudemium, quia inquit iam per istu i maius pretiũ impensum recompensatur grauamen exigendi laudemium impositum, sed præter quam quod hoc in foro exteriori vbi dicitur talis proprius motus receptus censere tur in fraudem proprij motus fuisse intentatum, scandalum ingereret. Licèt fortè in censu perpetuo & irredimibili sententia Iosephi locum habere possit, vbi minor est species vsuræ, quia prædictus proprius motus attentè inspectus de solo censu redimibili ni fallor videtur loqui, quãuis neque hoc pro certo ausim asserere, quia Naua.[d] in vtroque censu siue perpetuo, vel temporario ostendit istam conditionem de non exigendo laudemium esse seruandam. Quare per hanc extrauagantem Pij. 5. ius ciuile concedens facultatem exigendi laudemium videtur esse correctum.

d *Nauar. Sum. Lat. num. 232.*

¶ Proinde si census institutus est cum conditione laudemium exigendi, si sic institutus est ante extrauagãtem Pij. 5. si referatur ad censuram Theologorum, vt decernit Pius quintus ibi ad hanc normam in posterum corrigendum puto, quia stante iam hac determinatione pontificis iniquum est in conscientia ei non obtemperare.

CAPVT. LXX.

¶ *An mutuans ratione expensarum vel periculi probabilis in recuperando debitum mutuum possit exigere aliquid vltrà sortem, latè, & exquisitè contra Metinam Complutensem disputatur.*

IAm de expensis an ratione expensarum liceat mutuanti conuenire cum mutuatario, quando verisimiliter timentur expensæ, vt aliquid persoluat vltra sortem, quæritur & probatur id licere, quia licet sic per hanc viam se seruare indemnem. Huic quæstionis facit satis Sotus.[a] Respõdet ergo quod quatenus ad expẽsas res attinet nõ

a *Sotus de iustitia & iure. lib. 6. q. 4. art. 1.*

est dubium quin quidquid debiti recuperandi causa creditor dispendit possit à debitore exigere. At multò est (inquit) tutius dum creditor hominis vafriciem, & infidelitatem timet nihil ei mutuare, neque credito vendere, vel dum mutuat expectare solutionis terminū, an forte sine vllis expensis solutio fiat, nam expēsarum anticipatę cōuentiones vix vsuræ suspicione carent, nihilominus tamen dum omnis fraus absit, si probabilibus coniecturis timentur futuræ in recuperādo debitum expensæ, nempe quia debitor ab vrbe creditoris loco distat ab iniustitia procul abest de expensis & laboribus, creditorem cū debitore tale pactum inire: constitutumque pretiū pro sum ptibus, & laboribus recipere: etiam si nullos postea contingat facere. Nam etiā si esset plura expensurus non posset amplius quam fuit conuentione firmatū recipere, sed profectò licet Sotus hic æquitati niti videatur res est quę non careret scandalo coram iudicibus, & vulgo: si casu quo sine expensis est si debitum satisfactum eas expensas conaretur recuperare, etiamsi conuentione fuissent firmatæ quare ab omni specie mali, & scandali abstinendum est, vt fiat sine illo.

¶ Accedit præterea & quæstio illa quam excitauit Metina Complutensis, vtrum ratione periculi quod meritò timetur futurū in recuperādo postea mutuū, aliquid possit exigi vltra sortem, & an venditor vendens ad creditū ratione istius impēdētis in futurū periculi id ipsum possit facere. Occurrit hic Metina [b] qui suis argumentis & si rem nō euincat: tamen magnū in cōtra obstrepēdo videtur facessere negotiū, quia sic arguēdo apparēter instat.

b *Metin. Cōplut. q.* 28.

¶ Nam primò sic arguit licet aliquid accipere assecuratori. & fideiussori pro periculis, quibus se obiiciūt soluendi ex propriis, merces assecuratas, si pereant, vel debitum pro quo à fideiussore fideiussum est, ergo etiā nullatenus erit illicitum venditoribus ad creditum siue mutuatoribus aliquid vltra sortem debiti, aut mutui exigere pro periculo probabili quod subeunt in recuperādo ista in futurum.

¶ Item secundo arguit licitum est exponenti pecuniā in societate inde lucrum referre, quia suam pecuniam obiicit negotiādi periculo, ergo pari ratione, licebit mutuatori,

tuatori,& venditori ad creditum, quia suas sortes pretij, aut mutui periculo recuperandi obiiciũt aliquid amplius velle exigere pro hoc periculo.

¶ Deinde tertiò sic instat pro eo quod aliquis non tenetur exhibere gratis potest aliquid recipere:sed venditor, & mutuator non tenentur cum suo discrimine aliquid mutuare,aut vendere ad creditũ,ergo ratione huius imminentis in futurum periculi poterũt aliquid amplius vltra sortem exigere.

¶ Subinde quarto arguitur locans equum si timet talem equum nimia fatigatione in itinere fore diuexandũ, vel occidendum potest expetere aliquid amplius: quam sit pretium locationis pro periculo equi locati si pereat, ergo cur non licebit mutuatori,& venditori ad creditum aliquid plus exigere pro periculo recuperandi sibi debita,quod merito verentur.

¶ Confirmat inde, quia subire ista pericula est pretio extimabile, ergo quia subeunt ista pericula, licebit illis quid amplius pretij recipere.

¶ Demum quintò arguit, licet debita periculosa, difficiliaque recuperatu, minoris emere ratione periculi, & difficultatis ea recuperãdi,quia pro isto periculo emptor potest minus soluere.Ergo è contrario venditori, & mutuatori,quia subeunt ista pericula licebit pro illis aliquid accipere, quia contrariorum contraria est ratio.[c] His argumentis persuasus Metina hãc absurdam & prorsus periculosam opinionẽ ausus est astruere,scilicet quod vtrique tam mutuator,quã venditor ad creditũ vt se seruent indemnes quãdo ista pericula meritò in fututũ timentur, de aliquo sibi soluẽdo pro illis vltra sortẽ pacisci possũt.

¶ Igitur pro veritate constanti quæstionis stabilienda est responsiua conclusio.Nullatenus licet mutuatori, vel venditori ad creditum,pro periculo,aut metu etiam probabili recuperandi debitum quicquam vltra sortem debiti aut mutui percipere.Hæc conclusio est Soti,[d] est Conrad.in de contractibus,est Nauarri[e] quod nec periculum perdendi pecuniam aut pretium mercium,eo quod mercator fugere,aut decoquere potest peti potest,& idem ait de deponenti aut commẽdante pecuniam apud aliquem mercatorem, aut numularium, quia ratione istius modi

c *Contrariorum eadem est disciplina. glo.& do. clo.in rub. de acquir. possess.*

d *Sot.lib. 6.de iusti. & iur.q. 4.art.1.*

e *Nauar. Sum.Lat. c.17.nu. 243.*

periculi,nequeunt isti vltra sortem depositam exigere,& tenentur sic acceptum restituere : quamuis non interuenerit pactum , & quamuis appelletur non mutuum , sed depositum ca.*consilium* cũ ei annot.de vsuris:neque ignorantia inqui Nauarrus eos excusat.glossa. in cap.*plerique*, 14 quæst.3.quia primò nõ ob periculum,sed ob mutuum deposito palliatum accipitur secundo , quia illud periculum non est considerabile.[f]

f cap naui gati de vsur.& c.si feneraueris 14.q.3.

¶ Hęc conclusio pluribus fundatur à Soto rationibus. Primò,quia secundum Aristotelem res vsuraria est odiosa,& nõ est præbẽda ansa vsurariis in aliquo casu,nisi ratio conuincat.Sed in hoc casu nulla subest ratio probabilis,vel apparens:quæ ostendat ratione talis periculi , aut metus aliquid posse accipi,quia neq; mutuator mutuat, neque venditor vendit inuitus , ergo si est periculum nõ vendat,aut accipiat cautionem aut fidelem fideiussorem. Quare ergo ratione metus est aliquid accepturus?

¶ Item secundo patet,quia hic nulla subest ratio lucri cessantis,aut damni emergentis expensarum ,quæ solent excusare ab exigendo aliquid vltra sortẽ,qua ergo noua fictione solus metus recuperandi excusare poterit à plus exigẽdo?sed dicet Metina quodratione metus excusatur. quia ille metus est pretio extimabilis sed cõtrà, quia ille metus non est vendibilis,tum quia sponte mutuãdo, aut vendendo ad creditum mutuator , vel venditor acceptat illum,tum quia mutuatarius vel debitor non tenetur aliter leuare vel recõpensare illum metum,quam soluendo sortem debitam,sic enim facit satis.Item,quia si sine prę. uia pactione de soluendo sibi aliquid pro isto metu,postea isto metu mutuator multum anxiaretur non ideo pro tali metu teneretur ei soluere mutuatarius aliquid vltra sortem quia metus non est pretio extimabilis , ergo neque etiam tenebitur vltra sorté soluere etiam si præcesserit pactum de soluendo aliquid vltra sortem pro illo.

¶ Conclusio secunda sit, quæ est Nauar.Licet ratione periculi & metus in recuperando, deponens pecuniam à depositario suo nihil vltrà sortem possit exigere , tamen potest recipere à depositario gratis donatum ob gratitudinem, eò quòd ex pecunia deposita fuerit lucratusetiã si libentius suam pecuniam penes hunc gratiũ,quã penes

alium

alium depositam habeat, & etiam si depositarius illud det sperans, quòd ob huiusmodi largitionem ab ipso pecuniam suam non auferet. Hæc est etiam Caiet. g & patet, quia omnia hæc sunt gratuita, vsura tamen esset secundum Nauar. si mercator illud daret tãquam ad id ob pretium, & vsum illius pecuniæ obligatus, & dominus ob hanc eandem rationem acciperet, aut speraret & etiam si principaliter ob hæc deponeret. g Caiet. 22. q. 78. art. 2.

¶ Nunc superest ad argumẽta in oppositum respõdere. Ad Primum igitur negamus cõsequentiã, quia cõtractus fideiussionis, aut assecurationis sunt pretio extimabiles, quia hic interueniũt obligationes ciuiles pretio extimabiles, quia in illis nõ interuenit mutuum virtuale, aut formale. Vnde in illis nulla admiscetur ratio vsuræ si pro obligationibus fideiussionis aut assecurationis aliquid accipiatur neq; enim fideiubens, aut assecurans recipit aliquid quod oporteat eũ reddere: vt vsu venit in mutuatione, aut venditione ad creditũ. At verò mutuatio, atq; etiã venditio ad creditum, quia implicitè continẽt mutuum, gratis fieri debent, nihil vltra sortẽ sperãdo ex illis & sic ea quæ cõsequuntur ad mutuũ, quod hic reperitur, qualia sunt periculum, & metus debita recuperandi, debent concedi gratis, quia iste metus est consequens & accessoriũ ad mutuum virtuale, quod inuenitur in venditione ad creditum. Vnde quia accessoriũ secundum ius debet sequi naturã principalis, si autẽ mutuum quod implicite etiam continetur in venditione ad creditum debet dari gratis etiam periculum recuperãdi debitum quod consequitur accessoriè ad mutuum debet quoque cõcedi gratis, quare non licet pro eo aliquid accipere.

¶ Ad secundum argumentum respõdetur negãdo antecedẽs quod pro periculo, quando pono pecuniã in societate aliquid lucri accipiam, sed ideo licite inde reporto lucrũ: quia expono eã negotiationi, quia sic exposita negotiationi est fructifera, & periculum cum quo eam expono negociationi solum habet se vt causa sine qua non illa pecunia non mihi fructificaret.

¶ Præterea negatur etiam cõsequẽtia quia si ex pecunia posita in societate possum reportare lucrũ est meũ qa manet veluti mea, vnde si ĩ societate casu fortuito pereat,

non possum eam repetere. At mutuum quod mutuaui, si casu fortuito pereat, & merces vendit ad creditum simi-liter, possum mihi debitum mutuum, aut pretium repetere, vnde ex differentia hac sequitur quòd possim ex pecunia posita in societate lucrum reportare vltra sortem, nõ tamen ex mutuo, aut mercibus venditis ad creditum.

¶ Ad tertium argumentum negatur minor, quia non est vera regulariter, imò nusquã est verũ in casu mutui, & venditionis ad creditum, quod non teneatur mutuare gratis, etiam si faciat cum metu, & cũ suo periculo, vt patet in simili, quia licet extrà casum, quo obligat præceptum eleemosynæ non teneatur quis erogare eleemosynam, tamen si de facto vult largiri alicui indigenti eleemosynam sub nomine eleemosynę, absurdum est dicere: quòd pro tali eleemosyna possit aliquid exigere: quia iã non esset eleemosyna nisi gratis erogaretur. Sic quia mutuum, & venditio ad creditum, vtpote implicitum continens mutuum, gratis fieri debent (quando fiunt) nihil vltra sortem exigendo fieri debent. Licet ad hæc mutuans, vel venditor non sit astrictus, quia poterat non mutuare & non vendere ad creditum: tamen si de facto ista facit, non ideo pro his potest vltra sortem aliquid exigere.

¶ Ad quartum argumentum de equo accommodato respondet Sotus concedẽdo antecedens, & negando consequentiam, quia licet possit locator pro periculo verisimili equi locati, quia timetur vsque ad mortem defatigãdus aliquid plus accipere: tamẽ, id est, quia equus ille est domini eum locantis. Vnde dominium illius manet apud dominum locãtem quare potest inquit pacisci, vt sibi detur aliquid pro periculo rei suæ vt se seruet indemnem circa rem suam. At verò per mutuum, vel venditionem ad creditum, dominium transfertur in emptorem vel mutuatarium, vnde tanquam dominis res istæ suo stant periculo cũ obligatione certa soluendi eas, ideo mutuãs, vel vẽditor nihil potest exigere pro periculo. ¶ At verò licet Sotus concesserit antecedẽs, sed ego non tã libẽter illud concederem: quia de ratione locationis est vt res locata domino suo locanti pereat: nisi leui culpa conductoris perierit, quare solum videtur locatorẽ equi pro periculo equi probabili aliquid amplius posse exigere casu, quo suo

suo iuri renuntiaret, vt scilicet de leui culpa aut fortè lata conductor ei non teneretur, quia vt quis non teneatur de dolo, quia est contra bonos mores, non potest renuntiari. Ad confirmationem negatur quod subire ista pericula in mutuo, & venditione ad creditum sit pretio extimabile, quia sicut mutuũ, & vēditio ad creditum ex se nõ sunt magis extimabilia quam sors mutui aut pretij soluēdi pro mercibus: ita neque istud periculum, quod consequitur accessoriè ad ista, quia accessorium sequitur naturam principalis.

¶ Ad quintum argumentum cõcesso antecedenti negatur consequentia. Primò quia debita periculosa in se minus valent, quia qui ea vendit non assecurat illa, sed tantum vendit ius, & actionē qualemcũque habet ad illa, at verò mutuata pecunia & pretium speratum non in se minus valent, tum quia mutuatarius aut debitor taliter est astrictus ad ista soluenda, vt etiam non solum per chirographum dederit actionem recuperandi ista debita à tertio, quod tantum fecit qui vendit debita periculosa, sed ipsamet persona sua cum suis bonis habitis, & habendis mansit obnoxia.

¶ Itē, quia persona mutuatarij satisfacit, tollitque metũ istũ, & periculũ dũ soluit. At venditor debiti periculosi si emptor illud recuperare postea nequit à tertio debitore, istud periculum nõ soluit, aut tollit: quia neq; ad id mãsit obnoxius, quia vt ab hoc grauamine immunis maneret, idcirco illud debitũ periculosum minoris vendidit. ¶ Prçter argumenta hæc quò lucidiùs veritas clarescat & alia duo libet superaddere. Primò sic arguitur, licet pro obligatione mutuandi vt supra diximus aliquid exigere, ergo etiã pro obligatione subeundi istud periculũ, quia quare magis pro illa obligatione quam pro ista non licebit? Et quare illa potius quã ista, erit magis extimabilis pretio, postquã vtraque obligatio annectitur mutuo? ¶ Argumētũ est secretiorē expostulans doctrinã, & differentiã. Igitur solutio consistit in differentia vtriusque, quia obligatio ciuilis & permanens mutuandi, ideo est extimabilis pretio, sicut obligatio ad offerendas missas in capellania, quia de per accidens ista obligatio mutuãdi adiungitur mutuo, & est veluti præambula antecedens mutua-

mutuo ad diem natalis domini sub pœna soluendi. 10. vltra 100. si ad diem præfixum non solueris Scotus, Syluester, ac Canonistæ aiunt hoc pactum pœnale licitum esse, tamen pro patentiori examinatione veritatis, preter ea quæ ex mente Nauarri ex cap. 17. num. 215. dicta sunt, nam diximus licere quidem sub hac pœna conuenire, & mutuare huius hîc rationes nouas adiicimus. Primò, quia nullus obligandus est cum suo dispendio alteri bene facere. Quare vt suo damno consulat: se seque indemnem seruet, potest hanc pœnam conuentionalem mutuando, seu vendendo ad creditum adiicere, dummodo eam non exigat ab sine culpa sua impotente soluere.

¶ Dicimus ergo vltra, primò quòd corollariè ex prędictis sequitur quòd mutuans pecunias vsque ad nundinas Maij quę si tunc sibi soluerẽtur expositurus erat eas mercibus, ex quibus lucrum relaturus sibi erat poterit pœnã conuentionalem apponere, vt si debitor fuerit in mora lucrum cessans soluatur sibi & sic de similibus patet, quia licet sic se seruare in demnem.

¶ Secũdò superaddimus quod quãuis, quia sic interest reipublicæ vt pacta seruentur, & dilicta quamuis leuia castigentur, licitum sit ad coercendã debitoris negligentiã, has conuentionales apponere pœnas: tamẽ pœna cõuẽtionalis in fraudẽ vsurarũ posita iniuste exigitur. ¶ Sed quia scisscitabitur forte quispiã qñ verò in fraudẽ vsurarum huiusmodi conuentionales pœnæ præsumẽtur positæ. Ad hoc dicimus tertiò quod tunc talis erit præsumptio in foro exteriori quãdo creditor ante fœnerari cõsueuit quãuis in foro interiori: in hoc casu stabitur eius confessioni & veritati quia ibi cessat præsumptio secundum Nauar. Secundò tunc talis pœna apponitur in fraudẽ vsurarum quando maluit mutuator, vel venditor ad creditum, debitorem pœnam statutam incurrere, quam debitum termino signato soluisse. ¶ Tertiò etiam quãdo pœna est grauis vt si interseratur in cõtractu sic, si præfixo tẽpore non solueris principale quod tibi sub ista pœna mutuo, singulis diebus ex tunc ad soluendam tantam pecuniam manebis obnoxius. Patet quia in his casibus, & similibus vsura immiscetur palliata, quia licet testificetur se accipere ratione pœnæ, sed re vera accipit, & exigit ratione Qõ. 1.

ratione mutui. ¶ Similiter secundùm Victoriā quando mutuans sub tali pœna mutuat sciens certò lites futuras culpam non euadit, quia videtur non sincerè ambulare, sed lites amare.

¶ Tertiò adiicimus licet frater Iosephus in suis floribus verè doceat quod si talis pœna est apposita in conscientia non est debita ab eo, qui sine culpa sua non est in mora, quia vt diximus cum Nauarro nemo debet sine culpa propria pœnam subire, tamen non est tam certum quod adiicit, scilicet quod non tenetur resarcire dānum lucri cessantis, aut damni emergentis, qui sine culpa sua fuit in mora, quia fortuito casu perijt eius substātia, vel sine culpa sua sibi surrepta est: & ideò præfixo tempore non soluit, vnde tale damnum emergens subortum est, quia secundum Metinam Complutensem vt prædiximus suprà, iste licèt non teneatur soluere pœnam in hoc casu cum caruerit culpa: tamen si venerit ad pinguiorem fortunam, vbi possit tenebitur hoc interesse lucri cessantis, aut damni emergentis exsoluere, quando de eo fuit conuentum, & admonitus de eo à principio, id est tempore mutationis fuit mutuatarius: quia etiam sine culpa sua mutuator ex beneficio mutui præstiti non debet sic grauari: vt suum interesse de quo cōuenit, & præmonuit mutuatarium perdat sine spe recuperationis, si mutuatarius ad pinguiorem fortunam peruenerit.

¶ Neque valet ratio fratris Iosephi in contra, scilicet quod mutuatarius in isto casu fortuito nō fuit causa dāni, licet fuerit occasio, quia pari ratione probaret, quod neque in isto casu fortuito emptor ad creditum non teneretur exoluere pretium principale, quia per ipsum nō fuit data causa damni, sed occasio per casum fortuitū sic contingit, quia satis est dederit ante causam damno per petitionem mutui auertendo mutuantem ab euitatione damni, & à suo habendo lucro, sub hoc pacto acceptando mutuum. ¶ Vnde si dictum hoc fratris Iosephi aliquid veritatis habet est, quando à principio muuationis de tali lucro, aut damno emergente non est conuentum. Nam tunc etiā si non periisset casu fortuito substantia mutuatarij, dum sic sine culpa esset in mora, quod non est sic conuentum lucrum cessās, aut damnum emergens soluere

ſoluere non teneretur etiam ſi in hoc caſu ſubſecuta fuiſſent.

¶ Quartò ſuperaddimus quod licet nulla fuerit appoſita pœna in conſcientia, tamen qui in mora eſt ex culpa ſua, tenetur mutuatori, vel venditori ad creditum, ad damnum vel lucrum ceſſans reſarciendum, quia licet formaliter non intenderit dare damnum, bene tamen interpretatiuè. Fuit ergo cauſa damni, iure ergo cum ſatisfacere oportet.

¶ Quinto quoque audacter aſſerimus quod nobiles & magnates abutentes redditibus ſuis prodigè, mercatoribus ideo ex culpa ſua, vel negligentia prolatantes ſolutionem, nec ſoluentes in tempore debito, quia in culpa ſunt damni, tenentur recompenſare lucrum ceſſans, aut damnum èmergens quod ex tali dilatione mercatores paſſi ſunt.

¶ Veruntamen quamuis hoc verum ſit, tamen frater Ioannes à Peña in quibuſdam ſcriptis quæ nomine eius circunferuntur dixiſſe fertur credere ſe interdum huiuſmodi magnates & nobiles excuſari ab iſto lucro ceſſante mercatoribus creditoribus ſuis ſoluēdo, cuius rationē affert, quia inquit mercatores quando magnatibus vendunt ad creditum ſatis exploratum habent eos tempore ſtatuto non ſoluturos eſſe. Qua de cauſa communiter carius eis ſunt ſoliti vendere ad creditum. Si tamē per multum temporis differrent tenerentur huiuſmodi optimates, huiuſmodi damna ex dilatione diuturna mercatoribus rependere: liquet autem hoc nam & contra voluntatem mercatorum tunc debitum detinēt diutine, & cum iactura eorum.

¶ Interſerēdam eſſe hîc illam quæſtionem operæpretium dum, cuius meminit Corduba,[a] proponi caſum quod mercatores groſſi talis populi cum opulēti ſint ſua impenſa, atquè periculo ex nundinis cōportant magnam copiam pannorum diſpertiendam inter minutiores mercatores, quibus minutim pluris reuendituris vendunt, ad reſpectum lucri vnū pro decem, & hoc ſiue credita, ſiue numerata pecunia vendant, hoc eodem pretio eis vendunt & ſæpe ſæpiuſque etiam cōtingit vt tenuiores mercatores nomine, & ſumptibus, & periculo horum opulentiorum Qō.2. a *Corduba intract.de caſib.conſcientiæ.q.* 86.

lentiorum mercatorum adeant nundinas talem magnam copiam pannorum empturi, quibus sic emptis ineunt similem contractum priori. Quæritur ergo an contractus hic sit licitus, an verò sit vsurarius ex parte opulētiorum mercatorum.

¶ Respondetur ergo quod contractus ex se illicitus non videtur dum æquiori pretio fiat, consideratis considerādis in arbitratione pretij: sed de facto planè iniquus cōtractus esse videtur. Videtur namque excessiuum pretium esse vnum lucri pro decem vbi tam parum intercedit periculi, & laboris: vnde respublica grauari videtur, cū illi minuti mercatores minutim eos pānos: reuendendo, vt sibi satis parent lucri, vnde debitum pannorum prioribus soluant, & sibi etiam pro suo labori, de aliquo lucro consulant, solēt cariori pretio, quo minutim vendunt rēpublicam grauare, quo inde duplex lucrum, & pro se, & pro primis mercatoribus corradant.

Qō. 3. ¶ Minutius quoque dubium, & idem Corduba [h] excitans sic proposuit, Petrus cum Ioanne sic conuenit vt tot pondera caseorum à pastoribus vndique coaceruans emeret hac lege, vt quingenta pondera caseorum & non minora numero emeret pro duodecim argenteis quodlibet, adiiciens quòd pro ponderibus singulis istius mercis pro duodecim argenteis emptis quatuordecim argēteos persolueret Ioanni. Pro minori vero pretio duodecim argenteorum pretio emptis singulis ponderibus, duos argenteos supra istud minus pretium erogaret atque sic gestum est negotium. Quæritur ergo res sit prorsus licita? nā videtur quod non possit subterfugere casus hic effigiem iniustitiæ, quia si Ioannes iusto pretio pro duodecim argenteis emit illa singula pondera quare immutatis rebus, & tempore & modo vendendi immutatis, quod Ioannes emit pro duodecim vendit Petro pro quatuordecim. Si autem iusto pretio vendit Petro Ioannes singula pondera pro quatuordecim argumentum est illa emisse Ioannem minoris iusto pretio quando emit illa pro duodecim tantum.

[h] Cordub. in tract. de casib, q 87

¶ Igitur resolutoriè dicitur ad casum respondendo per distinctionem, scilicet, quòd dupliciter potuit initi iste cōtractus, primò vt Ioannes tanquā solicitator Petri

& in,

& in nomine Petri, emeret prædicta caseorum pondera, & sic dum iusto pretio ea emerit pro duodecim argẽteis quia nõ propter anticipatã solutionem minoris ea emit, nisi excedens sit sui laboris merces, pro cõgerenda tanta copia caseorum isti duo dicti argentei supererogati sibi à Petro pro singulis ponderibus, iustè potest accipere illos,accipiendo pro singulis 14. Si autem in hoc casu Ioãnes propter anticipatam solutionem singula pondera caseorum à pastoribus minoris iuste emit pastoribus resarcire habet,quia minoris emit, & nõ Petrus quando id nõ debuit suspicari de Ioanne, nec id ei suasit, salariumque duorum argẽteorum pro singulis ponderibus, si iustum sit arbitrio bonorum virorum,& in hoc casu iustè reportare poterit Ioannes,quia pro suo labore sibi debetur.

¶ Si autem Ioannes non in nomine Petri,neque vt solicitator Petri,sed nomine proprio emit prædicta pondera caseorum singula pro 12. argenteis,statimque pro 14. vendit ea Petro vel alteri nullo adhibito labore custodiẽdi,cum etiam non suppetat vlla mutatio temporis,vel loci,neque formæ mercis vel aliter non esset iusta vẽditio, cum lucro statim part. 20.argenteorum pro singulis, ita Syluest.[c] & secundum Doctores qui in hoc casu loquuntur,quando Ioannes non vt solicitator vel administrator Petri negotiatur, quod Corduba notatu necessariũ cẽset pro aliis pluribus similibus casibus,

c Syluest. verbo, Emptio. q 10.

CAPVT LXXII.

¶ *An ratione assecurationis mutui liceat aliquid exigere, & an tradens pecuniam socio ad negotiandum possit paciſci vt saluo capitali aliquid lucri sibi reddatur.*

QVoniam omnes modos,quos negotiatores comminisci possunt quibus sibi in mutuationibus,vel venditionibus ad creditum aliquid lucri expiscari posse autumant indagare nobis est cordi:ideò & de hac quæstione hic meminisse oportet , vtrum ratione assecurationis mutui, vel pretij sperati liceat aliquid mutuatoribus vel venditoribus ad creditum exigere:& tandem quo magis innotescat id de quo quæritur sic in particulari proponitur

tur casus vtrum sit vsurarius contractus qui fertur frequenter cōtingere Hispali, vbi si aliquis mutuat pecuniā volenti eam trāsferre per loca periculosa paciscitur cum mutuatario, vt assecuret secum illā mutuatam pecuniā, pro taliq; assecuratione aliquid vltra sortem reddat, & ratio dubitandi est, quia ista assecuratio est appretiabilis pretio, quare ergo pro ea in hoc casu aliquid vltra sortē accipere non licebit? Igitur per has duas sequentes conclusiones facimus satis quæstioni.

¶ Prima igitur conclusio sit, si quis hac conuentione pecuniam mutuat volenti eam transferre per loca periculosa. vt secum illius pecuniæ cōtractum assecurationis contrahat, & pro tali à se præstita assecuratione aliquid vltra sortem exigit, vsuræ labe non caret. Hæc conclusio est Soti, Caiet. Metinæ, Syluest. [a]

a Huius sententiæ Doctorib. cōuenit. c. nauiganti. de vsur. in eos qui vltra sortem aliquid exigūt à nauigantibus pro assecuratione pecuniarum.

¶ Nauarrus licet fateatur in commento de vsuris hūc sensum Soti, Caiet. Syluest. modernorum esse sensum, in quo hunc textū interpretantur, & hunc sensum licet concedat esse verum, tamen eum refutat: quatenus illius capitis sensus esse germanus asseritur. Concedit insuper hāc nostram conclusionem esse veram, & patet, quia istæ pecuniȩ mutuator ratione mutui, mutuatarium astringit ad ineundum secum assecurationis contractum, quȩ onerosa est obligatio, ex qua lucrum vltra sortem contendit reportare, ergo non vacat iste contractus vsura.

¶ Secunda conclusio, vsurarius est etiam qui recipit aliquid plusquam mutuauit, etiam si recipiat in se rei mutuatȩ periculum. Hæc conclusio est Nauarri in commentario resolutorio de cambiis nu. 1. vbi sic ait, quod in hoc sane sensu, & sub isto tenore Panormitan. summat istud caput finale de vsuris. Et hic est proprius antiquus & verus (inquit Nauarrus) illius capitis nauiganti sensus, éstque sensus conformis glossȩ illius capituli dicentis, quòd per susceptionem periculi rei mutuatæ, vsura non tollitur. Sed satis perspectè hic nos admonitos esse vult Nauarrus, quòd Gregorius nonus huius textus conditor cōsideratè satis, non ait, quod iste contractus sit vsurarius, sed tantum dicit quòd censendus est vsurarius, id est, talis præsumendus est in foro exteriori, & vt vsurarius puniendus est sic contrahens, licet aliquando fortè in con-

scientia

scientia vsurarius nõ sit, vt verbi gratia in casu quo postquam absolutè, & sine conditione, absque sinistra intentione mutuauit pecuniam mutuator nõ vltroneus, sed ad instãtiam, & petitionem mutuatarij subierit periculũ pecuniæ sic mutuatæ: tunc ratione assecurationis istius periculi extimabilis pretio poterit licitè citra vsuram accipere aliquid vltra sortem. Secùs autem est si ipse mutuator ratione mutui mutuatarium nolentem assecurare pecuniam, neque ad id paratum velit obligare ad secum assecurandum, vt inde aliquid vltra sortem velit recuperare, vt probauimus in prima conclusione.

¶ Accedit & de assecuratione alia quæstio satis implexa, vtrùm aliquis tribuens alteri socio mille aureos vt cũ eis negotietur possit conuenire cum illo, vt saluo capitali aliquid sibi lucri contribuat, & quidem Nauarrus, & Maior aiunt id seclusa fraude illicitum non esse, fuitque communis opinio vt fertur inter Parisienses olim celebrata. Est tamen opinio hæc affirmatiua contra Victoriam & Sotum, & contra plerosque alios. Qõ 1.

¶ Igitur pro parte negatiua probatur quòd non liceat, quia in hoc contractu ratione mutui virtualis illam pecuniam offerẽs ad negotiationem expetit aliquid saluo capitali extra sortem capitalis, ergo est vsura.

¶ Et confirmatur argumento Victoriæ, quia ibi mercator recipiens illam pecuniam ad negotiandum potest nõ negotiari cum illa, sed illam prodigere, & aliis vsibus mancipare, dum soluat capitale: Ergo argumentum est quod illam acceperit mutuo ad vsus solũtarios dum reddat capitale, & aliquid amplius quia si recepisset illam nõ ratione mutui, sed negotiationis non posset eam expendere in alios vsus, sed teneretur cum ea negotiari: ergo si ratione mutui conuincitur illam pecuniam accepisse: sequitur quod sit vsura velle saluo capitali illius, ex ea lucrum reportare.

¶ Propter hæc argumenta Victoria ait quòd iste contractus, vbi socius cõtribuit aliquid pro assecuratione pecuniæ quam tradit socio ad negotiandũ, vt secura & salua sibi reddita, aliquid vltra reddatur est periculosus, & dans occasionem vsuris, & parum differt iste contractus à mutuatione cum lucro & solum videtur differẽtia me-

taphysica & non realis, neque moralis, dicere quòd talis non dat pecuniam mutuò, sed ad negotiandum postquam nullam patitur iniuriam, nec sua censet referre eam dans; si socius eam diuertat à negotiatione, vel non, dum soluat aliquid lucri saluo capitali.

¶ Sed contrarium est quod in isto contractu implicitè continentur tres contractus liciti, ergo sic contractus est licitus, vtpote constans ex tribus contractibus licitis illatio videtur nota, quia licitum esse videtur, quod ex licitis constat, & antecedens probatur, quia (verbi gratia) si contraham cum Petro dicens: en tibi trado mille ad iacturam & lucrum pro negotiando, veruntamen en tibi dabo quinquaginta pro assecuratione horum milliũ, assecurato illos mihi, rursus quia ex mille his assecuratis à te spero me obtenturum centum pro lucro, deductis expensis, & deducẽdis, en tibi pro assecuratione facta illorũ millium, ex his centum lucrifaciendis rependo. 50. Dabis ergo mihi postea saluo capitali, quia assecurasti illud pro 50. reliqua 50. pro lucro. Omnes isti cõtractus sunt liciti, quia primus est contractus societatis ad negotiandũ. Secundus contractus est assecurationis capitalis pro pretio iusto id est pro 50. qui contractus est etiam licitus. Tertius est venditio lucri pro 100. ex quibus pro assecuratione persoluo 50 qui est etiam licitus, ergo omnes isti contractus sunt liciti, quòd autem implicitè isti tres contractus contineantur in contractu quæstionis patet, quia perinde est omnes hos fecisse contractus, sicut dixisse accipe mille ad negotiandum, ex quibus dabis mihi quinquaginta saluo capitali, quia idem effectus resultat, scilicet acceptio. 50. pro mille traditis ad negotiandum saluo capitali.

¶ Igitur pro resolutione quæstionis sit prima conclusio si omnes tres prædicti contractus fiant cum distinctis personis contrahentibus nulla committitur vsura. Hæc conclusio est Caieta.[b] est omnium & patet, quia omnes illi tres contractus societatis, & assecurationis capitalis pro pretio, & venditionis lucri per se sumpti sunt liciti, ergo initi cum distinctis personis erunt liciti, quia facti cum distinctis personis non se destruunt inuicem, aut interimunt.

b Caiet. in opusc. 29. Responsionum, resp. 11.

¶ Secun-

¶ Secunda conclusio, omnes isti tres contractus si bona fide fiant cum eodem, distinctis temporibus, non est vsura, hæc est Caieta. vt ve ibi gratia. Si Petrus contulerit mille 100. ad negotiandum, deinde Petrus quærens assecuratorem offerat se Ioannes dicēs, si tradideris mihi aliquid pro assecuratione ego horum millium periculū subibo saluos tutosque tibi reddam, tum si etiā Petrus quærens emptorem verisimilis lucri ex mille sic assecuratis negotiationique expositis, idem socius Ioannes, qui mille hæc receperat dicat: ego tibi pro verisimili sperato lucro tantum tradam, & probatur hæc conclusio quæ est Caiet.[c] est Nauarri,[d] est Metina[e] qui videtur approbare istū contractum etiā si fiat cum eodem socio, & in eodem tempore, & simul contra Caieta. quem ibi citat qui simul in eodem tempore sic tres hos contractus iniri posse non concedit.

¶ Probatur hæc cōclusio primò ratione Metinæ, quia id lucri saluo capitali, quod in hoc casu percipitur, non percipitur ratione tantum contractus societatis, sed aliorum duorum contractuum ibi interuenientium causa, scilicet ratione assecurationis capitalis, & venditionis verisimilis futuri lucri.

¶ Et secundò patet quia non debet esse peioris conditionis, socius recipiens illa mille ad negotiandum, vt non possit, si velit hos inire contractus cum sibi tradente illa mille, quā alij distincti, cum quibus istos cōtractus assecurationis, venditionis lucri licet inire. Ergo si poterant isti contractus iniri cum tertio, ergo cum eodem.

¶ At Peña in scriptis quæ nomine eius circunferuntur hanc conclusionem Caiet. speculatiuè dicit esse veram & post factum tolerandam, sed oppositam Soti moraliter, & practicè esse sequendam, & præcipuè ante factū consulendum esse ne fiat, quia illi tres contractus cum eodem socio initi videntur se inuicem interimere, & manere lucrum cum vsura, seu mutuum, cum lucro, palliarique vsuram.

¶ Sed quid si illi tres contractus fiant cum eodem socio, & semel pro eodē tēpore. Respondetur, quod quæstio hæc maiori coniuncta est cum scrupulo, cuius affirmatiuam, nec ipse Caietanus ausus est cōcedere tamē Nauar- Qō. 2.

c *Caieta. li. 17. Responsi. resp. 11.*
d *Nauar. Sum. l. a. cap. 17. num. 256.*
e *Metin. instr. confes. § 27. de contract. l. societ. fol. 148.*

f Maior. in 4. dist. 15. q. 49. rus[f] cũ suo Maiore in quarto distinctione decima quinta, quæstione quadragesima nona concedit hos tres contractus posse fieri cum eodem socio, & in eodem tempore, & addit ex mente Maioris, & sua non solùm illos tres contractus cum eodem socio posse iniri formaliter, & explicitè eos, scilicet expresè per verba contrahendo, sed etiam æquiualenter, & implicitè, vt si quis negotiator publicè protestaretur se paratum ad accipiendum pecuniã, à quocunque volente illã conferre in societatem cum pacto de assecuratione sortis ad rationem. 4. pro 100. & lucri certi, scilicet. 4. pro 12. incerti lucri, ita quòd ex lucro incerto verisimili, scilicet. 12 venturo ex centum expositis, accipiat verbi gratia pro assecuratione sortis. 4. & quatuor pro certificando lucro, & consequenter non teneatur reddere nisi 4. & postea alius sciens hanc protestationem confert ei centum dicens: ego confero tibi centum in societatem negotiationis cum securitate sortis, & redemptione lucri incerti iuxtà protestationem tuã, probat hoc Nauarrus ex capit. per vestras de donatione inter vir. & vxo. sic nouæ inducto, vbi Papa iubet vt viro vergente ad inopiam, dos deponatur apud aliquem mercatorem quo ex parte lucri honesti onera matrimonij sustentet, & ita intentio Papæ fuit vt dos salua seruaretur: siquidem ob hoc iubebat à marito auferri: & ita videtur Papa noluisse, vt ad lucrum & periculum mercatori traderetur, quia hoc erat eam periculo obiicere. Voluit itẽ inde certum aliquod lucrum prouenire ad matrimonij onera sustinenda. At vero hæc duo fieri non possunt sine assecuratione, & lucri incerti pro certo redemptione.

¶ Probat etiam secundo hoc Nauarrus ex eo quòd sibi relatum est in multis locis Galliæ, & in aliquibus Italię partibus, & montibus idem seruari, quòd ecclesiæ, viduæ, & pupilli more antiquo conferebant suas pecunias mercatoribus, quo quatuor secura pro centum in suã sustentationem lucrarentur, quæ cõsuetudo defendi nullo modo potest per intellectum Ioannis Andreæ, & aliorum[g] dicentium, scilicet quod in fauorem ecclesiarum, & pupillorum, & viduarum cum illo lucro mutuari poterat, quia esset vsura: quæ etiã neque ad redimendos captiuos admitti potest,[h] nec alio modo defendi potest quã dicendo quod

g cap. per vestras de don. inter vir. & vxor.

h cap. super eod. de vsuris.

do quod exordium cœpit ab hoc societatis modo quod sit cum securitate, & redemptione lucri prædictis & continuata fuit vsque ad illud tempus, cuius coniectura est quod vix tertiã partem lucri verisimilis, quod sibi pro sua rata regulariter obuenire posset accipiebant: nam secundùm Nauarrum verisimile lucrum ex centum erat ad minus duodecim vel quindecim, & non recipiebãt nisi quatuor pro centum, quod significat illos reliquas duas partes pro securitate huiusmodi, & redemptione dubij lucri pro certo relinquere. Intelligit autem Nauarrus, vt ipse ait hoc non fore condemnandum, sic esset omnis fraus, & simulatio vt coram Deo formaliter, vel æquiualenter illi tres contractus veri fiant, & optat vt episcopi, & saltem Pontifex Maximus prædictam consuetudinẽ esse iustam declararẽt eo quod presumendũ sit quod in terris in quibus à tempore immemoriali inoleuit habuit huiusmodi originem licitam, & ita bona conscientia seruari posse videtur, monitis præsertim pecuniam deponentibus & depositariis, vt tres prædictos contractus faciant, vel habeant pro factis, pro quo etiam facit quod consuetudo immemorialis facit præsumi titulum requisitum ad eius valorem.[i]

¶ At iam ne defatigatum detinuerim lectorem sentẽtias aliorum recensendo tantùm, meam quoque (quamuis sim perexigui ingenij) statuere oportet. Si quo modo forte possim, quod opto, scilicet magis accedendo ad medium veritatis, inter hos doctores per aliqualem concordiã mediare. Igitur deprehensis principiis, quibus ij doctores suas fulciunt opiniones videor mihi per hæc à me asserta posse aliqualem resolutionem mediam insinuare.

i ca. super quibus. de verb. sig. & l. hoc iure. § ductus aquæ ff. de aqua quot. & æstiual.

¶ Dico ergo primò quòd qui ex societate, suam pecuniam non exponendo periculo lucrum contendit sibi parare contractum illicitum contrahit, ita Sotus de iustitia & iure quia talis non est societas, sed vere mutuũ quãdoquidem translatio periculi pecuniæ in socium, præsertim sine pretio assecurationis mutuũ arguit, quia per periculi susceptionem videtur socius eã recipiens eius fieri dominus quare sibi debet fructificare, quia qui subit incommodum periculi, debet & subire lucri commodum.

¶ Secundò dico licèt securior sit contractus (seu vt

rectius dicam minus periculosus) quando prædicti tres contractus diuersis temporibus, & successiuè fiunt cum eodem socio, quam cum fiũt cum eodem simul, & semel, & minus periculosus adhuc sit quando cum eodem fiunt formaliter, & expresse eodem tempore quam quando fiũt implicitè, & æquiualenter, & in his modis contrahendi magis vel minus sit aliquid scrupuli & periculi, tamen si talis cõtractus etiam cum eodem simul, & semel fiat formaliter, & expressè continens illos tres contractus qui sunt expositio ad negotiationem pecuniæ, secundò, eius assecurationis contractus pro pretio iusto, & tertiò venditio lucri verisimilis pro certo non est damnandus, si vltra hoc fiat cum his conditionibus.

¶ Prima, quod per expositionem pecuniæ quam exponit negotiationi velit obligare socium illam recipientem ad eum illa negotiandum, quia alias non ex negotiatione, sed ex mutuo suæ pecuniæ censeretur velle lucrum, quia tunc non esset contractus societatis ad negotiandum, sed contractus mutui, & hæc potissima est, & maximè obseruanda conditio.

¶ Secunda conditio est, quod non multum sed perexiguum lucrum velit reportare, vt quatuor pro centũ quod videtur fuisse receptum vt ait Nauarrus vsu antiquo.

¶ Tertia conditio est, vt tales contractus assecurationis, & redemptionis lucri fiant ad instantiã socij recipiẽtis pecuniam, talitérque voluntarius socius hos cõtractus contrahat, vt vltroneus accedat, & non ratione pecuniæ sibi datæ ad negotiandum, quia alias si sic sibi non daretur, videretur ad istum secũdum & tertium contractum accedere quasi coactus: quia tunc quasi ratione virtualis mutui videretur illas obligationes subire coactus. Ista igitur conclusio Nauarri, sic per me limitata puto quod securior & tolerabilior fieri possit, cui accedit Metina cum Caietano.

¶ Porrò cum his conditionibus ei (vt credo) subscriberet quoque Sotus, nam iam per primam conditionem eius effringitur potissima obiectio, & ratio qua nitebatur in contrarium, quia iam cum obligatione negotiandi, & nõ alias illa pecunia recipitur à socio, ideò non licet arguere quod est mutui, quia de ratione mutui est, (quia

(quia ex meo fit tuum quod tibi mutuo) quod tanquam de re per mutuum facta tua possis pro libito non negotiari, sed eam ludere vel in alios vsus distrahere.

¶ Neque licet arguere quod ratione contractus societatis saluo capitali (quòd non licet) velit expetere lucrũ, quia bene ait Metina non ratione contractus societatis tantum expetit illud modicum lucrum, sed ratione contractus assecurationis pro quo soluit, & ratione venditionis lucri verissimilis pro minori certo.

¶ Neque licet iam arguere vt arguebat Sotus & Victoria in contra quod ratione suscepti periculi à socio, socius sit dominus absolutis illius pecuniæ, ac per consequens quod nõ contractus societatis est, sed mutui, quia bene & iuridicè ad hoc respondet Nauarrus, quod susceptio periculi pecuniæ positæ in negatione non transfert dominium absolutum, quasi per mutuum in socium eam recipientem & pro pretio assecurantem eam, quia potest tradens illam, illum compellere vt negotietur cũ ea, & cum hoc onere trãsferre potest quod quidem onus nusquam imponitur in mutuo.

¶ Sed quia conditiones hæ parum curantur, res est intolerabilis & plena periculi talis contractus.

¶ Porrò talis est etiam contractus Italiæ vt fertur visitatus vbi pro certa quantitate pecuniæ quæ salua postea reddenda est, quam quis tradit hospiti suo, ab eo recipit sustentationis alimenta salua sibi sua sorte. Illicitus est contractus quandoquidem prædictæ cõditiones non obseruantur, neq; attẽduntur, & insuper pecunia sic tributa est perexigua summa, & alimonia, quæ inde ea salua, sumitur, reputatur vt magnũ lucrũ. Et per hac conditiones hic commemoratas argumentorum quæ Victoria & Sotus aduersus excogitarunt quæ in principio fuere posita, manet vis eneruata, ita vt alia solutione non egeant.

CAPVT LXXIII.

¶ *An mutuans mutuatarium licitè possit obligare ad secundum mutuum assecurandum, & de contractibus assecurationis nauium, & vitæ hominum.*

COmplenda quia nobis est materia hæc de assecuratione, quæ semel disputari cepta est, dissoluenda nobis

bis hic sunt nonnulla occurrentia dubiola. Et primùm omnium dicimus, quòd mutantem obligare mutuatarium obligatione ciuili, vt secum assecurationis contractum conficiat super pecuniam sibi mutuatam, res est quæ vsura non vacat, quia ratione mutui, expetit illam obligationem pretio inextimabilem.

a *Sotus de iust. & iur. li. 6. q. 7. art. vnico.*

¶ Secundò, quia secundùm Sotum [a] non sunt hic miscendæ vafricies, & imposturæ quæ in aliis contractibus vsu euenire solent, quia primò iniustissimus contractus est si is, qui in bonis nihil habet, periculum nauis velit in se suscipere hac ductus spe quod si salua fuerit, inde habebit mercedem, sin autem perierit, abdet se fugiens, aut bonis cedet, iniustissimus est postquam reuera nulli se exponit periculo, atque adeo contra iustitiam mercedem postulat, ita Sotus.

¶ Deinde tenuit hoc Victoria, adiiciens quod de facto iste nullam præstat securitatem. Vnde sicut vacans ludo, qui nihil potest perdere, nihil subinde potest ex ludo lucrari, sic prorsus assecurans nauim pro mercede cum nihil habet in bonis, quod possit perdere, neque illam mercedem potest lucrari contra alios dicētes, quod quia potest pro tali assecuratione carcere tradi, & quia veniens ad pinguiorem fortunam, tenetur nauim naufragio pereuntem soluere, ideò potest mercedem non restituere, sed respondit frater Ioannes à Peña, quod ratione delicti, & fraudis in sic assecurando commissi mancipari potest carceri, & ratione damni tenetur veniens ad pinguiorem fortunam damnum resarcire.

¶ Sed ego dico, quod quia naufragium passo parum restaurationis affert suum fraudulentum assecuratorem carcere detineri, & talem fraudulentum assecuratorem peruenire ad tam pinguiorem fortunam postea, vt tantum damnum naufragij nauis possit resarcire integre, valde accidentarium est, ideò iniustissimus assecurator est teneturque mercedem ante solutam restituere.

¶ Sed quid si aliquis assecurator solum habet in bonis. 500. assecuratq; 1000. in salua naui pro mercede. 100. sibi oblata, an possit illa 100. pro mercede assecurationis sibi exposcere? Et videtur quod non, quia non suppetit sibi in bonis, nisi vnde solam dimidiam iacturam rei assecuratæ

assecuratæ soluendo esse possit.

¶ Igitur ad casum probabilius dicitur quod tunc siue merces assecuratæ sint collocatę in pluribus nauibus, siue in vna, non potest recipere pro mercede assecurationis nisi partem mercedis pro rata bonorum, quæ sibi ad assecurandum hæc bona aliena suppetebāt, quia dantur ista pretia pro assecuratione mercium: ac si essent in vna naui, ita quod idem reputatur.

¶ Sed certè licet sic videatur diffiniri in quibusdā scriptis, quæ circunferuntur nomine fratris Ioannis de la Peña, sed probabile etiā (vt ipse fatetur) apparet, quod si merces sint constitutæ in pluribus nauibus, & in vna naui pereat medietas merciū, alia medietate in alia naui, nō pereunte & manente salua, licèt securitatem præstās, solùm haberet in bonis ad persoluendam medietatē possit mercedes pro rata saluante medietatis percipere. neq; de hoc multum dubitatur. Imò aliqui dicunt, quod quia non est probabile quod simul, & semel plures naues pereant, possit tunc integrā recipere mercedē si saluæ fuerint. Sed hoc non reputo verum, quia nō obstante hoc de facto nō habens in bonis nisi 500. nisi quoad medietatē, erga merces valentes mille, securitatem de facto præstat: licèt probabile fuerit quod simul, & semel plures naues non pereant, & quia tunc tanto minus mercedis pro hoc meretur quanto minus est periculi.

¶ Sed etiam hic inquiri consueuit, vtrum qui in se recepit pro mercede periculum nauis nauigantis ad vnum portum, si postea dirigit cursum ad alium, vbi subiit naufragium, vel si onustè mercibus nauis periculum in se suscepit, postea quæ missa cum sit vacua in scopulos cum impetit periit, teneatur iacturam illius soluere. Sunt qui in primo casu concedūt cum Soto, quod si dominus nauis nauim ad alium portum minus fidum dirigit, quam ad illum qui fuerat in contractu assecurationis expressus, susceptor periculi ei ad iacturam nauis non tenetur quæ omnia in contractu debent liquere.

¶ Tandē in secundo casu, sine distinctione solent asserere quod talis nauis vacuę missę pereuntis, iacturā non tenetur susceptor periculi, seu assecurator illius resarcire, tū quia si iste præstator securitatis illud sciret, nusquam

illum contractum iniret timẽs nõ forte tãtæ curæ, nauigatori ſeruare nauim vacuam prælertim putridam, quia maior cura ſolet adhiberi, quando nauis eſt onuſta mercibus. Quin vero timenda eſſet fraus, ne conſultò eã ſubmergi ſineret vt lucraretur 20. millia iã aſſecurata. Verũ tamen nos cũ Soto hoc dicimus eſſe verum, quando dominus nauis deciperet aſſecuratorem abſentem à portu, dicens eſſe onuſtam mercibus, cũ vacua eſſet tranſmittẽda. Cæterũ in caſu quo non eſt deceptus ſic aſſecurator, ſed ſciens prudénſque id fecit, tenetur iacturam nauis, quam ſciuit vacum reſarcire ſi pereat, quia contractus hic eſt veluti genus quoddam vadiationis, ſeu depoſitionis, quia eodem modo depoſitum poſſent facere ſeu vadiationem alij, ad quos ſalus, vel ſubmerſio nauis nihil attinet, dicendo ſi ſalua ad portum applicuerit, dabo tibi centum, ſin minus dabis mihi mille.

¶ Ex prædicto dubio, & aliud quoque pullulat. An contractus iſte aſſecurationis ſit licitus in aliis quoque rebus quam in mercibus. Nam ſunt quidã, vt refert Sylue.[b] qui negant poſſe quemquam aſſecurare alterius vitam. Nam poſſet ſubeſſe periculum, vt alter cuius intereſt, optaret eius mortem.

[b] Syluest. verbo, Negotiatio, §. 4.

¶ Reſpondet Sotus, quia hic non agimus de contractibus quatenus ex mala intentione admixta, vel circunſtantia ſunt contra charitatem, ſed quatenus iſti contractus ſunt vſurarij, & cõtra iuſtitiam, dicimus quòd talis contractus aſſecurationis vitæ ex ſua natura, & ex obiecto ſemper iuſtus eſt & talis manet, licet mala admiſceatur circunſtantia. Imò interdum in republica proficuus eſſe poterit, vt exemplificat Sotus in caſu, quo filiusfamilias ex me mutuum petit, qui ſi prȩmaturè prius parẽte ſuo mortẽ obierit mihi non ſoluet: ſi autem fuerit ſuperſtes, in tuto ſunt mei nũmi, vererer mutuare illi, niſi mercator aliquis accederet, qui vitam illius filij familias ſecurã faceret. Eodẽ modo licet aſſecurare quid incertũ, quod eſt euẽturũ, ſcilicet quod erũt terræ prouẽtus vberes, quod naſcetur prægnanti filius maſculus, & ſimilia.

¶ Sed tandem aduertito, quod quia fideiuſſio quodam modo quidam modus eſt aſſecurationis, licitũ eſt fideiuſſori, pro obligatione, fideiubendi, aliquid moderatum accipere

accipere à debitore vltra sortem, si eam pro eo soluerit, ratione obligationis, qua ad soluendum se pro illo obiicit sine nota vsuræ, quia hic non est mutuũ, quia fideiussor nihil recipit à debitore, quod sit ei redditurus Sed non licet pro ipsa virtute fidelitatis, seu veritatis, qua promittit se defectu debitoris soluturũ, aliquid recipere, neque etiã licet, si adsit fraus, vt quando talis fideiussor cõuenit cum creditore, ne credat sine fideiussore, vt ex hoc fideiubendo lucretur aliquid quod proculdubiò dolum innuit.

CAPVT LXXIIII.

¶ *De vsura ratione acceptata solutionis, & de reuenditoribus congerentibus merces maximè triticum, & annonam. Et de quibusdam casibus pratactis à Corduba in tractatu de casibus conscientiæ.*

QVoniam omnes pessimos modos vsuræ ad eos suggillandum venari contẽdimus, iam nũc de eo modo vsuræ, quæ in emptione anticipata solutione cõtingit edissere paramus: nec enim (& si de anticipata solutione lanatũ dixerimus suprà) illic omnia attinentia ad hanc materiã discussa reliquimus, quare hic specialiter quæritur, vtrũ qui anticipata solutione emit triticum quamlibet mensuram pro.7.argẽteis, si postea triticum tempore messis tradendum tunc valorem 14. argenteorum obtinuerit, citra culpæ vsuram, illas mensuras tali anticipato pretio minori solutas possit recipere? Et videtur quod certè licitè possit, quia talis emptor pro.7.æquali se videtur exposuisse lucrandi, & perdẽdi periculo. Propter hoc argumẽtum religiosi professores alterius ordinis approbarunt quendã contractum, qui cum de eo fuissem rogatus, circunstantiásque omnes illius contractus introspexissem contrariam prorsus tuli sententiam. Cumque delatus esset per viam litis ad regalem audientiam casus, ibi iuxta meam sententiam fuit reprobatus. Qõ.1.

¶ Igitur antequam quæstionem absoluamus, quædam præambula prænotamenta sunt à nobis præiaciẽda. Primum est, quod per leges Castellæ, tritici anticipata emptio ad reuendendũ est prohibita, & etiã pro sua domo: nisi pretio viginti dies ante, aut viginti post sacrum diem

diem sanctæ Mariæ Septembris valebit in Metropoli loci, vbi emitur. leg. 13. & leg. 14. legum Matritij anno. 1528. ita Nauarrus.[a]

a Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 223.

¶ Secundum est, quod leg 19. lib. 5. recompilationis nouæ legum tit. 2. cautum est, ne aliqui mercatores, nec etiã conductores frumenti. s. tritici, præter agasones ementes triticum causa vehendi illud in alia oppida possint sibi emere triticum ad reuendendum illud, quod si aliqui triticum emerint, causa ne desit alimonia in populis tencãtur statim illud exponere venale in illis populis, nec liberum sit eis gratia reuenditionis, illud recondere in horreis. Sic edicit lex ibi sub pœna ibi posita, & ratio qua innititur lex est, quia soliti sunt huiusmodi reuẽditores per coaceruationem, & reconsionẽ magnæ copiæ tritici, quã præemunt cariorem reddere annonam in populis.

¶ Tertium documentum est, quod magna animaduersione, & pœna digni sunt reuenditores Hispanicè *regatones* nuncupati, qui ad publicas soliti sunt egredi vias, causa præueniendi asportantes annonam, & victualia in populos, qui ea omnia emendo, corradere solent ad reuendendum, vt pote qui ex tali præuẽta emptione perniciosi fiunt reipublicæ, quia caritatem annonæ solent inducere in populis. Ita Victoria, additq; esse contra leges Hispanicas. Atque ita est præsertim si contingat incuria.

Qõ. 1. ¶ Sed de istis reuenditoribus. i. *regatones* in dubiũ reuocari poterit, an semper suam hanc exercendo artem peccent & an tolerandi sint in republica & an obnoxij fiant restitutioni Et videtur quod non sint tantopere execrandi. quia præemendo magnam vim copiamque annonę & mercium possunt inde consulere necessitati reipublicæ tempore egestatis. Nam innocens ille, & S. Iosephus in Ægypto exẽplum simile charitatis & prouidentiæ edidit. Qui omne triticum in horreis regiis recõdidit in Ægypto, quatenus postea necessitatibus populorum, eorumq; indigentiis posset subuenire. Et quidem in hac quæst. D. Anton. ait non apparere clarè quid sit dicendum Syluest. vero verbo emptio. testatur esse valde clarum hoc esse iniustum, ac proinde[b] multa iura coaceruat: quibus docet tales reuenditores à repub. esse exterminandos. Cui assentiunt Alex. & Nider de præceptis in 7. præcepto

b Syluest. verbo, emptio. §. 10.

¶ At

¶ At Nauar. & Merca. & alij non tantopere eos suggillant, quia in aliquibus casibus, adiumento possunt esse rei publicæ. Igitur decisuri quæstionem statuamus pro more Theologico conclusiones.

¶ Prima est, si huiusmodi reuenditores taliter præemerint merces in quantitate, puta triticum tẽpore collectionis messium, vinum tempore vindemiæ, quod quia in magna copia eas congerunt, annonam, vel merces in republica cariores faciunt, certè & delinquunt mortaliter, & reipublicæ arbitrio boni viri damnũ passæ, dãnum reparare tenentur in ea s. quantitate, qua merces in republica carius vt venderentur, ob id in causa fuere. Hæc est Victor. & Nau. & patet ex regula iuri, quia respublica habet ius ad annonam sibi asportatam emendũ, quo iure eã priuant isti reuenditores anticipando totius annonæ emptionem, quare quia causam damni dant reipublicæ, iure ei eos satisfacere oportet.

¶ Secundo conclusio, vbi id non esset prohibitum per legem, tales reuenditores, si sic in magna copia cõgerendo merces, emerent eo bono animo, ne dum triticum (vt solet) extrahitur à regno, vel à republica, suæ domui, & suæ reipublicæ alimonia, & prouisio annonæ desit, aut ne alimonia vel annona pereat, cauendo etiam ne annonam in republica cariorem sic reddant tum in hoc casu liberi sunt à restitutione, tum etiam à peccato. Hæc conclusio est Victoriæ, Nauarri, Innocentij, D. Antonini, Mercati in libr. de contractibus.

¶ Sed tamen egregiè Mercatus eos animaduersos esse curat, vt statim dum persenserint defectum, atq; frumẽti penuriam in populo, aperiant horrea sua, vt ille sanctus Ioseph fecit ad vẽdendum pretio iusto, & moderato tali. s. quale communiter curreret in populo, si illam copiam tritici non præemissent, & hoc ne anxietatem inducãt in pauperes, vtq; illam euadant sententiam maledictionis, scilicet qui abscondit frumenta, maledicetur à populis. Patet igitur conclusio, quia his obseruatis, opus est prouidentiæ, & charitatis. Nam & egeni, & pauperes ad istos tanquam ad asylum recurrunt ad emendum, vel ad eleemosynam petendum, dum inopia victus laborant.

¶ At admonet Victoria istam negotiationem esse periculosam,

riculosam, licet his vestita circunstantiis sit licita, quia pauci sunt, qui Ioseph Patriarchæ antiqui gerant animũ & qui non habeant primum in votis, vt tempus sterilitatis tale contingat quod caristiam inducat, augeatq; valorem frumenti in duplo, ne dicam triplum, quia teste Syluestro desiderare aduentum sterilitatis coniunctum est vtpote contra charitatem, cum peccato mortali. Sed si aduenerit iam præter optatum, gaudere de aucto pretio, sine alio malo respectu, non est saltem mortale. Concludimus ergo, quod licet cum prædictis circunstantiis res non sit per se illicita, tamen quia pragmatica stat in contrarium, & quia subest id periculi, & quia scandalum solitum est istud factum ingenerare in republicis, deterrendi sunt isti negotiatores à prædicta negociatione.

c Cordub. tract. de cas. b. cõs. q. 82.

¶ Tertium, quia perstat pragmatica interdicens emptionem tritici ad reuendandum. Cordub.[c] proponit hos duos casus, an si quis vel ex propriis redditibus, vel prouentibus, vel ex fructibus ex propriis possessionibus collectis plusquam sibi necessarium frumentum congessit, si eam omnem copiam vendat, sibi, domusq; suæ tritici necessariam alimoniam ab aliis emat, vel si sibi numismata debeantur & in tritico pretio tunc valenti soluantur, si postea illud triticum pretio iusto currenti maiori vẽdat, an faciat contra pragmaticam de tritico non emendo ad reuendendum? Respondet succinctè, quod in vtroq; casu abest peccatum, quia nihil imẽtatum est contra pragmaticam, quia tales non propriè emerunt ad reuendendum, sed ad suæ domui prouidendum, neque vendere propriũ frumentum; vel in pretium alterius debiti sibi oblatum, & per solutum frumentum accipere nõ est contra legem, neque contra intentionem legislatoris, quia integrum est mihi emere ad meos vsus proprios pro meo victu frumentum viliori pretio currenti, vendereque post meum frumentum quod quia præstantius est maiori pretio dignum est.

Quõ. 2. ¶ Veruntamen hic licet prædicta vera sint, rogitabit aliquis vtrum contra pragmaticam, exercere hoc genus negociationis peccatum mortale sit? Responsum sibi tale habebit à Corduba quod talis negociatio non caret peccato, tum quia est contra pragmaticã iustam editam pro

bono

bono reipublicæ, tùm quia eius transgressio, vergit in reipublicæ notabile damnum: si ab omnibus non custoditur, vbi insinuat per hæc verba licet non clarè talem negociationem esse mortale peccatum, & regulariter, ita credo maximè, vbi negligitur scandalum pusillorum supradictæ circunstantiæ bonæ excusantes, & tollentes periculum huius negociationis, non obseruantur, neq; curantur. Quare Corduba circunspectè auertit ab huiusmodi negociatione puellam nobilem & pauperem, quæ non habens aliunde, vnde sibi subueniret, tercentos aureos quos habebat tantum, huic negociationi emendi ad reuendendum triticum exponere parabat.

¶ Tertia conclusio. Licet qui exeunt ad vias ad præueniendas merces, easq; emendas, quādo ideò cariores eas faciunt in republica, peccent, teneanturque restituere, (vt prædictum est,) tamen qui sic merces preueniunt (. piscatum, carnes, vt eas postea præparantes, & condientes, sicut faciunt caupones & pistores non prohibiti ementes triticum, vt inde coquant panes, quo peregrinis, & hospitibus & reipublicæ egenis victus non desit, vt inde sibi emant præparatos cibos non peccant. Negociatio enim est quæ culpa caret. patet. quia hoc in bonum prouisionis reipublicæ & indigentium cedit.

¶ Præterea huc non præpostere illa aduocatur quęstio, cuius meminit Corduba,[d] vtrùm fraudulentus, & vsurarius contractus, & contra pragmaticam de non emendo triticum ad reuendendum fuit ille contractus, vt verbi gratia Petrus 500. aureos mutuo dedit populo suo, hac conuentione, vt insumerentur in triticum in pane cocto vendendum, ad subueniendum indigentiæ reipublicæ, adhibens ipse expensas dummodo sibi cederet lucrum, videtur namque pius fuisse contractus, quo se beneficum exhibuit erga indigentem populum. Qō 3.

d Cordub. de cast. conscien. q. 106.

¶ Nihilominus dicimus, non multum latens in hoc contractu contineri fraudulentia, & vsura. Et primo patet de ibi contenta vsura, quia re vera fuit mutuum. Nam re vera periculum illorum 500. aureorum trāsiuit in rem publicam populi, vnde saluo capitali, expetiuit lucrum. Neque hic lucrum cessans habet locum cum neque causa illius perstiterit, neque etiam, si perstitisset in contractu,

tractu, illius fuit facta mẽtio, ſed neque ibi locum habuit ſocietatis contractus mixtus cum locatione & cõductione operarum, quia cum ſenatoribus populi tradidit pecuniam neque de hoc fuit actum, neque conditiones ad eum contractum requiſitæ concurrere, quia neque periculum illorum. 500. aureorum ipſe voluit ſubire, & lucrũ totum ex pane cocto voluit reportare. Conuincitur ergo, quod quia Petrus prohibitus per pragmaticam non poterat cum 500. aureis emere triticum ad reuendẽdum, vſus eſt hac vafricie aduerſus legem. ſ. tradere reipublicæ eos, vt inſumerentur in triticum quod quia nequibat reuendere, conuenit cum rectoribus reipublicæ vt in pane cocto venderetur, inde comparaturus ſibi lucrum, quod citra vſuram inde repetere non poteſt, quia conuincitur petere illud ex mutuo.

Qō. 4. ¶ Ad hunc quoque locum ſpectat non ineptè, & illa altera quæſtio, quam Corduba[e] diſcutit, an factum ſit indignum, illicitumque atque reſtitutioni obnoxium ſtatutum, quod obſeruant, obſeruariq; faciunt rectores populorum, qui eo fine, vt triticum, vinumque populi prius vendatur, & expendatur, interdicũt per interſtitium temporis, quod aliquod triticum, aut vinum venale aliũde ab extra ad populum tranſuehatur interim autem pretio à ſe præfixo, ſuum frumentum, & vinum atque vicinorũ populi exponunt venale cariori tamen pretio, quam venderetur à ab extra aſportaturis, ſi permitterentur aſportare. Ad hanc quęſtionẽ ſuccinctè reſpondet: ſed cordate Corduba dicens id genus facti, & ſtatuti licitum eſſe, nec for̃e prorſus damnandum, ſi tamen commodum populi inde reſultans commune maius ſit, quam damnum, quod inde ſubeunt pauperes, quod ſi ſecus ſit, illicitum eſſe cenſendum eſt. Igitur conſulendi ſunt circa hanc quæſtionem Gabriel,[f] & Syluestr.[g] & Nauar.[h] doctrinam ſubminiſtrant ad hanc quæſtionem diſcernendam, quia quæſtio eſt dependens ex facto, quare examinatione diligenti circa factum opus eſt, poſt quam ſi adhuc in dubio pendet res: tunc conſuetudo eſt, quæ præualere debet, tale reſponſum fertur dediſſe Complutẽſis Metina Doctor egregius.

¶ Porrò poſt tot incidentes quæſtiunculas, quia non ſumus

e Corduba vbi ſup. q. 82.

f Gabr. in 4. d. ſt. 15. q. 10. not. 7. & dub. 2.

g Syluest. v. t. empt. q. 5 q. 6. 9. 10. 11. & 12. & iuramentum. 4. q. 2. in fin.

h Nauar. Summ. ca. 23. nu. 92.

sumus immemores principalis à principio motæ quęstionis, vtrùm anticipata solutione, liceret triticum, aut merces, aut fructus minoris emere, iam tandem per hanc responsiuam conclusionem ad eam respondemus.

¶ Sit igitur responsiua conclusio, licitum est anticipata solutione triticum vel fructus terræ colligendos, sicut & alias merces emere, si tamen emptor huiusmodi, arbitrio boni viri, æquali se exponat aleæ perdendi, sicut lucrandi, vt si verbi gratia, qui anticipatè soluit 7. argenteos pro mensura tritici, probabiliter credens tempore traditionis ęque posse ascendere, & descendere in valore, si anticipatè soluit. 7. pro modio, & postea tẽpore messis, quo traditur, valet modius 10. sine scrupulo illum recipit: quando à principio pro eo soluendo 7 verisimiliter credebatur, quòd sicut in valore tempore traditionis poterat crescere ad 10. quæ sunt tria supra. 7. ita poterat decrescere ad 4. quæ in tribus deficiunt à 7. Patet, quia iste à principio in tuto non se posuit. Vnde ille alius contractus per professores alterius ordinis aliquos approbatus, meritò per consules regios fuit reprobatus, quia præterquã quòd contra pragmaticam nitebatur contrahens, quia emebat vt reuenderet triticum, obseruatis de facto circunstantiis temporis, quia grassabatur inter Indos agrorum beneficiatores pestis, & quia sterilitas temporum ingruerat, in tuto se collocauit lucrandi, & extra aleam perdendi, licet contractus ex forma verborum, & ex tenore scripturæ appareret iustificatus.

CAPVT LXXV.

¶ Verum mutuare vetus frumentum, vt postea nouum reddatur, vsura sit, & vt periculum vsuræ quis in hoc casu euadat, quid eum facere oporteat.

POrrò cum de tritico anticipata solutione empto diximus, de venditionibus ad creditum, déque frumenti mutuationibus, necessitas materiæ nos hic quoque habere verba compellit.

¶ Adiicimusque cum Nauarro, hoc notatu dignum documẽtum, scilicet quod licet emptio tritici, aut vini, aut olei, alicuius prædij ante messem vel vindemiam mi- a *Nauar. sum. La. cap.17.n.* 217.

noris ob anticipatam solutionem, quam collecta sint valitura, secundum Panorm.[b] vsuraria sit, & vsuraria non sit talis emptio sicut dictum est: si æquo pretio licet minori, ob periculum, si cui subijciuntur emere,[c] tamen in hoc casu quo ob periculum minoris emere licet, non interest an emator determinare triticum talis agri, aut vinum talis vineæ, aut cum facultate deligendi triticum talis agri, aut eligendi vinum talis vineæ vt libuerit: modo quod æquum fuerit plus ob illam optionem soluat, & sic quod Gabriel,[d] & quod alij scribunt, intelligendum est.

¶ Iam verò vtrum in mutuatione frumenti veteris, vt nouum frumentum reddatur, vsura sit, vsuráque interueniat dicere nos hic locus exposcit, quia videtur mutuum hoc cum vsura coniunctum esse. Nam hac de causa mutuantes in Hispania malè audiunt cum nota nominis infamis, scilicet *renouros* appellentur. ¶ In oppositum est quia Nauarrus[e] in aliquibus casibus eos videtur excusare.

¶ Igitur quæstio vt resolutione debita non careat per hæc succincta notabilia respondendum duxi. Primò dicimus mutuare frumẽtum tempore collectionis, & messis, scilicet Augusti tempore, vt postea in Maij mense, vbi magis valebit, soluatur in grano, & non ante est vsura si non erat vsque ad tempus Maij, tale frumentum seruaturus, & sic seruatum tãtundem erat ibi valiturum. Secus si erat seruaturus. Patet, quia hoc stabilitur, cap. *nauiganti* de vsuris, vbi dicitur quod licet accipere pretium, quod valebit res pro tempore, ad quod erat seruanda, sed in hoc casu sic contrahere non licet nõn seruaturo, nec etiam seruaturo si tantũ suum triticum, sicut nouum non sit valiturũ.

¶ Secundò dicimus, quod vsura non caret mutuare alicui triticum vetus, cum pacto, vt alterum tantum sibi recens restituat sciendo recens melius, & maioris pretij fore, quam suum tempore mutui, & solutionis, ita Syluester,[f] ita Nauarrus loco citato, & maxime dicit hoc habere verum, quando mutuans mutuatario libertatem soluẽdi quando libuerit, adimit, & obligationem soluendi recens frumentum, pro mutuato vetere imponit, quia tunc ratione mutui recipit lucrum.

¶ Sed quæritur vtrum si mutuans mutuet suum triticum vetus pro recenti, nõ causa lucri, seu vitandi dãnum, ne sibi

b Panor. cap. nauigãti. de vsur. nu. 6.

c l. filtulus. §. frumentum. ff. de cõtrahẽ. empt.

d Gabriel in 4. dist. 15. q. 2. art. 2. Quõ. 1.

e Nauar. Sum. La. ca. 17. nu. 224.

f Syluest. verb. vsura 1 q. 17.

ne sibi corrumpatur, an tunc erit vsura, vel non sic mutuasse pro hoc dicimus cum Nauarro vbi supra non esse vsuram, si principaliter quis mutuet suũ triticũ, ne corrũpatur si valet vel valebit tanti, vel pluris tempore mutuationis vel solutionis quam triticum recens sibi soluendũ,

¶ Quod contingere potest fieri licite in tribus casibus sibi à Nauarro memoratis. Primò quãdo est maior penuria eiusmodi tritici quãdo mutuò datur, ideò tẽpore mutuationis magis valet quam recens tempore messis reddendum, vbi quia eius magna suppetit abundãtia, minus valet. ¶ Secundò quando quia vetus triticum, siccius est recenti, ideo ex veteri sic mutuato, plus quam ex recenti pro eo soluendo, capit mensura tunc mutuasse vetus pro recenti, non erit vsura. ¶ Tertio etiam vsura carebit sic mutuasse quãdo vetus triticum pro recenti mutuatũ plus valet, quia substantia eius est melior, quam substantia recentis. Imò vt bene subnotauit ibi Nauarrus non peccaret mutuator tritici veteris, qui faceret pactum, vt plus tritici recentis, quam mutuatũ est, reddatur dũ verisimiliter non valeat pluris illud plus recens restituendum, quã vetus cum mutuatur, vel cũ mutuans illud est vẽditurus. Patet hoc, quia in hoc nihil lucratur ex mutuo, qui mutuat, neque qui accipit perdit quicquam iuxta cõmunem in dicto capite nauiganti, & capite in ciui. de vsuris, quamuis mutuator vitet damnum, quod ex corruptione tritici sieuenire posset quod iuste velle potest absque damno mutuatarij, vt recte ait Syluester.[g]

¶ At licet ista eleganter subnotata sint à Nauarro: sed videtur non carere scrupulo quod ipse hic ait, scilicet quòd potest mutuans plus accipere pro tritico mutuato, quam valebit tempore solutionis si tempore mutuationis plus valebat, quia hoc interest inter venditionem tritici expectata solutione, & inter eiusdem mutuationem (vt prædiximus) quia cùm quis mutuat triticum dicendo mutuo, est reddendum si soluatur in pecunia, pretio, quod valet tempore solutionis. At dum vẽditur expectata solutione, si illud triticum ad tempus maioris pretij non erat asseruandum, reddendum est eius pretium ad valorem, quo valebat tempore traditionis & venditionis, quomodo ergo Nauarrus ait quod mutuans vetus

g Sylu. verb. vsura 1. q. 15. Qõ 2.

 triticum,

triticum,potest pro eo accipere recens, si recens tantundem valeat, sicut vetus mutuationis tempore cum causa accidentis corruptionis futuræ, tempore solutionis mutui minoris esset valiturum, quam recens quod pro eo exposcit sibi reddi.

¶ Igitur pro discussione quoque huius dubij dicimus tertiò,quod si quis mutuat triticum integrum, & vtile,& non præfixit tempus quo sibi soluendum esset-vel si præfixit, liberam mutuatario fecit facultatem soluēdi antea, cum sibi libuisset,si tempore quo illud soluit mutuatarius magis valeat, citra vsuram licitè potest illud triticum auctum in valore recipere,quod ex mente Soti diximus supra.Et patet,quia sicut contigit tunc triticū magis valuisse,potuit accidere vt minus valeret, ergo sicut tenebatur mutuator recipere triticum illud etiā diminutū in valore, ita etiā poterit illud recuperare,licet in valore sit auctum, quia æquali se obiecit periculo,neque se posuit in tuto.

¶ Quartò dicimus,quod qui mutuat frumentū vetus, timēs eius corruptionem maiorē,quia iam in corruptionem tendit,vt nouum sibi reddatur etiā si non arctet mutuatarium ad ante tempus, tale triticum nouum soluendum,vsura est,quia ratione mutui tritici veteris, imponit obligationem soluendi in tritico incorrupto,& nouo.

¶ Quinto dicimus quod siquis timens corruptionem frumenti veteris,mutuat illud extimatū suo pretio, quod valet etiam tempore caritatis annonæ tunc venditum, & quod valet tempore mutuationis, si ratione caritatis annonæ contingat tunc cariùs valere, non erit vsurarius,si paciscatur, vt tempore solutionis reddatur triticum pro pretio,quod tēpore mutuationis valebat,vbi ratione penuriæ annonæ carius venibat in foro, vt si tempore mutuationis triticum mutuatum valebat 12. atque tempore solutionis modius tritici ex abūdātia valet 6.tantū, quod tunc duo modij singuli valentes 6. pro vno modio tempore mutuationis valente 12.reddantur, illicitum nō est, hoc assertum est Nauarri & ex eius probatione manet diluta obiectio, quam contra illum obiecimus, quia in rei veritate,in casu,quo frumentum mutuatur pretio, quod valet tempore mutuationis, iam extimatum, licet iste contractus in forma effigiem mutuationis repræsentet,

sed

sed in effectu est non mutuatio, sed venditio tritici cum dilata solutione pretij, pro quo pretio, scilicet 12. vult emere triticum sibique solui mensuram tritici ad pretium quo valet tempore solutionis, vt si modius valet tunc ad 6. duo modij, pro vno vendito pro 12. ad creditum reddantur. Vnde quia quando triticum iam extimatum pretio, quo venditur tempore mutuationis mutuatur, in effectu venditio est, naturámque venditionis secundum ius videtur sortiri, ideò probè cõcessit Nauarrus, quod sic extimatum mutuans triticum, potest pro eo recipere triticum tempore solutionis tantundem valens, scilicet mensuras etiam plures æquiualentes vni tantum mutuatæ.

¶ Ad hunc quoque locum pertinet illa quæstio an sit vsurarius, qui anticipata pecunia emit piscatum viliori pretio, quam in publica auctione solet vendi. Contractus est passim contingens in partibus maritimis, maximè in regno Galliciæ, vt ait frater Iosephus in suis floribus, nam Galliciæ, mense Ianuarij voce præconis venduntur pisces, mense Nouembris capiendi: dum modò statim fiat solutio, qua ratione pisces multo vilius vẽduntur, quia solutio anticipatur, quidam fieri posse affirmãt, quia res sub auctione venditæ vilioris solent emi. Qõ. 3.

¶ Igitur respondendum censeo ad casum. Primò, quò est res vsuraria, si quia anticipate soluitur, res vilius ematur, siue priuatim, siue in auctione publica sit vendita, quã valebit tempore traditionis sic etiã duo de emptione piscatu anticipata solutione: dum vẽditur in auctione, id est *almoneda* vsura est: si ideo vilioris ematur, quam tempore traditionis valiturum sit, si emptor spem suã in tuto ponat dicens, dabo pro piscato accipiendo minus, quam in publica auctione, tẽpore traditionis valebit, ita frater Iosephus, & patet quia sicut venditio carior in publica auctione facta, pecunia credita, habet rationem mutui, vnde prosilit vsura, ita & vilior emptio facta in auctione publica, ratione anticipatæ solutionis, habet rationẽ mutui, quia perinde est, ac si illud vile pretium anticipatè solutum mutuasset, pro valore piscati reddendi magis tempore traditionis valentis. Patet quia auctio publica naturam contractus non mutat, cum contractus extra talem auctionem, etiam esset vsurarius Sicut etiam emens

fructus vinearum siue segetes sequentis anni, aut præsentis viliùs, quàm extimantur hæc valitura, quia anticipatur solutio, nisi taxetur pretium verisimiliter tempore traditionis futurũ vsurarius est vt prædiximus, nisi forte emptor (quod modo addimus) rogatus, ratione lucri cessantis, si ex tali emptione sibi lucrum cesset, quia in alijs mercimonijs longe maioris lucri destinarat suã præoccupare pecuniam vilius emat. Si tamen in hoc casu cæteræ conditiones ad iustificandum lucrum cessans concurrant.

¶ Tandem dicimus admonitos esse volentes lectores circa hanc materiam mutuationis tritici, quod saluberrimũ consilium fuerit, vt si aliquis timẽs corruptionem sui frumenti, velit suæ indemnitati consulere, non mutuet illud triticum pro recenti sibi reddendo, sed reducat se ad formam contractus venditionis. Itaque ineat contractum venditionis, vbi vendat suum triticum, pretio quo valet de præsenti: expectata tamẽ solutione pretij, ex quo postea sibi soluendo pretio, triticum recens, & nouum possit sibi comparare, ne si mutuet pro nouo, notam infamiæ incurrat, & *renouero* censeatur esse quod nomen male audit apud Hispanos.

CAPVT. LXXVI.

¶ *An liceat ad creditum vendere triticum ad pretium pragmaticæ quando iam ex superuenienti abundantia de præsenti in foro communi minus valet, adduntúrque multa vtilia de taxatione tritici.*

Q5.1. Licet multa dixerimus de vsura adeò lata vndique est hæc materia, vt plura supersint ad eius notitiam attinentia disputanda: ideo in hoc loco nobis occurrit quæstio illa, quam incidenter tetigit Metina.[a] Vtrum sit vsuraria venditio, quando quis credita pecunia ad pretiũ taxæ legalis pragmaticæ vendit triticum quando quia abundantia superuenit tritici, foro cõmuni iam minoris venditur, & videtur quod non, tum quia æqua debet esse sors emptorum, & venditorum, sed quando erat summa penuria tritici, venditor tritici nequibat suũ vendere triticum vltra valorem taxæ, scilicet, vltra 14. argenteos quod

[a] *Metin. instr. confess. de venditionib. §. 25. fol. 140. pag. 2.*

quod in luctum cedit emptorum, quia nisi esset edita taxa in duplo cariùs emissent, ergo etiam ècontra dum foro communi ex abundantia frumentũ vilius venit stante taxa, poterit tã numerata, quàm credita pecunia vendere ad taxam, quia alias peioris conditionis essent agricolæ cum tempore maioris penuriæ non possent ascendere suprà pretium taxæ. & tamen tempore abundantiæ tenerentur in pretio taxæ infra descendere, tu quia, quod authoritate legis fit, licite fit, cum autem per pragmaticam, quæ nondum abrogata est (vt supponimus sibi concedatur) pecunia numerata vendere triticum ad 14. quare eodem pretio, non poterunt illud vendere pecunia credita, licet minoris iam veneat in foro.

¶ Hic primò nota secundũ Cordubam,[b] quòd Petrus dans populo suo 1000. aureos pro tritico emendo cum pacto vt vendatur in pane cocto etiam si faciat expensas non potest ferre lucrum, quia fuit mutuum in fraudem pragmaticæ, neque fuit societas. b Cordub. q.16.

¶ Hic operæpretiũ esset aliquid de taxatione tritici dixisse, sed quia quæstio de taxatione pretij merciũ magis spectat ad materiam de emptione & venditione inferius disputandam, vbi hac de re latiùs vt in proprio loco agetur, ideo satis sit pro responsione ad quæstionem, breuiter prælibasse, primò quod Nauarrus[c] arbitratur ratissimè ponendam hanc tritici taxam, atque annonæ taxationẽ, tum quia dat occasionem corrupta, & inutilia vendendi eodem pretio taxæ, quo sincera, & vtilissima venduntur, tum quia superueniente penuria tollitur omninò taxa, & illa non occurrente parum est necessaria. c Nauar. cap.23.n. 88.

¶ Secundò dicimus, quod pretium iustum extimatum per rempublicam, etiam ecclesiastici vendendo transgrediẽtes obnoxij fiunt restitutioni. Pretiũmque iustum extimandum est secundum Cordubam,[d] quod pragmatica sanxit, neque talis taxa est iniusta contra agricolas in sterilibus annis, vt quidam aiunt, quia conditor pragmaticæ cum suis consiliariis, omnia censetur prospexisse, taxamque sic præfinisse, vt tam annis abundantibus, quam sterilibus deseruiret, ita vt vtrinque fieret proportionabilis recompensatio. Imò magis pragmatica edita est pro annis egestatis. Imò in egestatis annis, plus d Cordub. q.78.de casib.cõs.

lucri sibi comparant agricolæ vendentes ad taxam, quia tunc viliùs locantur operarij à seipsis ad agriculturā, quā tempore abundantiæ, vbi vilius frumēta veneunt, & operarij ad agrorum culturam carius conducuntur ab agricolis, & quamdiu de iniustitia pragmaticæ, taxæq; non constat, censenda est iusta, obseruandaque est donec per authoritatem publicam, vel legitimam consuetudinem derogetur. Item etiā, quia qui caritatem pretij soliti inducere super frumenta non sunt agricolæ, sed frumenti conductores, vtpote qui potentes sunt ad recondendū frumentum in magna vi, atque copia.

¶ Tertiò dico, quod cùm permissio violādi taxā pragmaticæ, tripliciter fieri possit vno modo fit quando rex, vel eius regale cōsilium ait, quod quibuscunque generis personis asportantibus triticum, annonāmve non inhibeatur vendere hæc pretio tali, vel pretio illis possibili, tunc permissio est quæ in curia solet fieri, quæ potius concessio est, quare eos videtur eximere à taxa, & à restitutione etiam si maioris vendiderint. Secundò fit permissio transgrediendi taxam sic, scilicet quia rex, consiliumque eius regale cum punire possint, dissimulatione quadam pretereūt, maiori pretio communiter vendentes neminem puniendo, cum possent eos sine scandalo punire, & coercere, cogereque ad exportandū panem, ad frumentúmque venalitati exponendum. Tunc in hoc casu licet opiniones vndique versentur secundum Cordubam, tamen secundùm ipsum rationabilior, probabiliórque opinio est, quod licitè citra obligationē restituendi, possunt maiori pretio vendere, quam præstituit taxa, patet quia cum rex, eiúsque consilium regale taceat, omnino [e] qui tacet, consentire videtur, talis tolerantia communiter valet pro consensu tacito, vel pro dispēsatione legis, vel pragmaticæ, vel in toto, vel in parte, vel pro nunc, vel tunc tātum. Ita omnes doctores, & Metina, [f] ita Antonius de Butrio, vt refert Syluester, [g] & regula iuris in 6. cum glossa super qui tacet, & Panormitanus [h] qui principia ad hoc assertum suppeditant.

e Glos. & doct. in 6. de reg. iur.
f Metina de rest. q. 36.
g Syluest. tit. lex. q. 6. & tit. Cōsuetudo q. 6. & 7.
h Panor. c. quia cura de con. sang. & affinit.

¶ At quod valde notatu dignum est, & ad alia dicit quod nō solum regale consiliū, sed & gubernatores generales prouinciarum, & regnorum, obtinentes à rege, vel ab

vel ab eius consilio regali potestatem si dissimulauerint, vel concesserint publicè generaliterque, vt merces vltra taxam vendentur: perinde est, ac si indultum esset per regem, nisi manifestè constiterit de contrario, authore Bartolo:[i] & Cardinalis, & Imola, & Panormitanus[k] & latiùs refert Franciscus Balbus[l] quòd quando requiritur scientia, & patientia principis: sufficit scientia, & patientia rectoris, vel præsidis prouinciæ, neque ad hoc sat est permissio, licentiáve particularium sectorum, iudicúmve ciuitatum, & populorum: nisi specialem ad hoc facultatem à rege, vel ab eius regali consilio obtinuerint, quam obtinent iam ad prædiffiniendam taxam panis cocti.

¶Si autem permissio vendendi triticum vltra taxam, taliter contingat, quod aliqui eā prætereuntes, pœna plectuntur, alij verò immunes euadunt à pœna: quia omnes animaduersione digna puniri res esset inconuenientibus plena, ideo cum aliquibus conniuetur, apparet tunc planè, quod mera sit permissio consensu legitimo carens. Quare transgressores taxæ, neq; excusat à culpa contra legē, neque à restitutione pretij supra taxā accepti contra ius diuinum, & naturale præcauens, ne vltra pretium iustū, accipiatur liberos facit. Suffragatur expressè Panormitanus[m] & facit regula iuris libro. 6. Is qui tacet, non fatetur, neque negare videtur, & ibi glossa, & doctores. Hócque expresse significauit pragmatica Matritij anno 1571. edita, & nunc demum super hoc lata specialiter, quare assertum hoc citra dubitationem tenendum est, vt ait Cordubá.

¶Quibus superaddimus vltimatè anno 1571. Matritij super hoc pragmaticam fuisse conditam, vbi sub pœnis grauissimis, & obligatione restitutionis indicitur, ne faneca tritici in grano numerata pecunia, neque credita maiori pretio quam vndecim regalibus vendi possit: quamuis antea prætaxata tantum fuisset ad nouem., taxatúrque ibi ordeum ad dimidium ducati, cum antea minoris constaret, & blata, id est *centeno* Hispanicè dicta ad ducenta, & quadraginta duoque dipondia: cum antea ducenta duntaxat constaret, granum quoque Hispanicè dictum *auena* ad centum dipondia taxatur., sicut etiam

G 5 granum

i l. si publicanus. §. fi. ff. de publi.

k Panor. c. cum contingat. de foro cōpet. col. 4. & in c. Quæ in ecclesiarū. de constit. col. 1.

l Franc. Bal. de præscri. par. 5. prin. parte 2. q. 3. dub. 2. fol. 114.

m Panor. c. cum iā dudum. & c. dilecto de preb.

granum panitij ad ducenta quadragintaque duo dipondia prætaxatum est. Farina vero prætaxatur ad vnum argenteum plusquam valet triticum in grano, agasones verò ab extra de foris gratia vendendi, reportantes triticum, sex dipondia pro leuca, & faneca supra taxam, percipere possunt, dum testimonium secum ferant à tabellione populi, vnde asportarint confectum ante iudicem populi, vbi granum est vendendum, exhibendum.

¶ Sanciturque eadem pragmatica circa panem coctum, vt rectores populi, vbi venalitati exponitur, præstituant pretium, quo venundandum est, & ratione habita ad pretiũ grani empti, aliquid lucri iusti, moderatiq; pro labore, & sumptibus superimpertiant. Inhibet præterea ibi sub grauissimis pœnis: vt nullus in vendendo panem coctũ se occupet, nisi ex numero pistorum sit qui ex officio habent esse pistores, & hoc ad euitãda damna, fraudes, caristiam, quæ in republica ex cõtrario suboriri solẽt.

¶ Ex qua quidem pragmatica liquet panem coctum, triticumq; populi neque tam care taxanda, aut vendenda, sicut panis, & triticum cum veniunt à foris, ratione sumptuũ, & itineris: quare super acceptum est restituendũ, si constat de defraudato in pretio, quod si talis adhibita diligentia, adhuc ignotus est, pro ipso erogabitur pauperibus, vel in bonum commune populi erat conferendum, iuxta Syluestrum,[n] & Nauar.[o]

¶ Sequitur etiam ex prædictis, quod qui fraudulenter satagũt, ne in populo suppetat, vel ad eum asportetur panis coctus, vel triticum in grano: vt sic in pretio ascẽdant, inducatúrque caritas communis pretij obnoxij fiunt ad resarciendum hoc commune damnum cuius causa fuere testantibus id Metina[p] & Nauar.[q] & Soto[r] & Syluestro.[s]

¶ Ex prædictis etiam liquet, quòd officiales iustitiæ, rectoréſque populi, quibus incumbit hanc promulgare pragmaticam, & iuxta eam prætaxare cum moderato lucro pretium panis cocti: si scienter, notabilique cum negligentia hoc facere omittunt, quo sui cognati, amicique sub prætextu, quod ibi pragmatica diuulgata non est, vel quod ibi taxa panis cocti præstituta non est, carius vendant, inducaturque caritas pretij, consuetudoque contra pragmaticam,

n Syluest. verb. restitutio.8.
o Nauar. in Suma Lat.c.17. nu 93 & ca.29.nu. 24
p Met de rest.q 30.
q Nauar. in Sum.c. 23.nu.92.
r Sotus de iustitia & iure.li. 6. q.2.art.3.
s Syluest. verbo, emptio.q.5. & q.14

pragmaticam, tenentur ad damnum, quia præterquam quod tenentur ad restitutionem illius, quod ipsi pluris vendidere, quam præfinierat pragmatica, tenentur rectores ij, ministrique iustitiæ ad damnum ex hac omissione, dissimulationeque inuectum in rempublicam, quia specialius ad eorum munus, hoc damnum euitare spectabat, sic tradentibus Metina de restit. Soto & Syluestro,[t] & Nauarro [v] Idque ipsamet pragmatica dictat expressè super adiiciens graues pœnas contra prædictos, neque sufficit teste etiam Nauarro, vt asserūt etiam doctiores ei subscribentes communiter, subisse pœnam pragmaticæ, si deprehendantur eam violasse, quia tenentur violatores etiam ad supradictam restitutionem in conscientia: quandoquidem iustum pretium transgrediuntur.

t *Syluest. restit. q. 6.*
v *Nauar. ca. 17. & 25. nu. 34.*

¶ Iam his (quæ summè proficua sunt) notamentis præiactis, ad quęstionem in principio propositā ad materiam vsuræ attinentem, dicimus ex mente Metinæ in sua instructione & ex mente Nauarri,[x] quòd vsura est vendere pecunia credita, tritici granum pretio pragmaticæ, & taxæ: quando ex abundantia, iam minoris in foro communi inuenitur venale, quia tunc nec pretio ad valorem taxæ potest vendere, quia tunc pretium taxæ non est pretium, sed pretium minus quod communiter currit in foro, & ratio est secundum Metinam quia taxa non ideo præfixa est, ne triticum minoris vendi possit, sed ne taxationem excedat eius venditor. Idem prorsus confirmat Nauarrus dicens, quod ex taxa tritici sumitur ista iniqua occasio, quod nemo diuitum vult mutuare, nec vendere creditò res taxatas, nisi pretio taxæ, etiam tēpore abundantiæ, & patet solutio ex dictis ad argumentū in contra.

x *Nauar. Sum. Lat. cap. 23. nu. 88.*

CAPVT LXXVII.

¶ *De vsuris, quæ possunt committi ex pacto de retrouendēdo vbi speciales casus exponuntur collecti ex doctoribus, & an sint aliquæ conditiones requisitæ ad iustificandum contractum de retrouendendo.*

AT verò quoniam inter materias quæ solitæ sunt hic expediri, est materia de vsura, quæ in pactis de retrouendendo solet immisceri, huius materiæ notitia præexi-

præexigit, vt quid ſit pactum de retrouendendo prius innoteſcat. Eſt enim pactum de retrouendendo pactio quędam qua emptor promittit reuendere rem emptam venditori, quandocunque voluerit emere, vel intra certum tempus, quod licitum eſt, & diminuit de pretio, quia res empta cũ grauamine impoſito emptori reuendendi eam, minus valet,[a] Leuitici vigeſimoquinto, ſecundũ Hoſtienſem, Panormitanum, Ioannem Andream, & communem canoniſtarum in c. ad noſtram de empt. & legiſtarum in d. l. ſi fundum, & Cœpol. de ſimul. cont. caſu ſecundo, & ſecundum omnes Theologos in 4. diſt. 15.

¶ Hinc quoque hæſitabit quis, quid ſit emere cũ pacto de retroemendo. An etiam emere cum pacto de retroemendo ſit licitum? Reſpondet Metina[b] quod pactum de retroemendo, eſt quando quis emit (verbi gratia) vineam, aut poſſeſſionem iuſto, vel iniuſto pretio aſtringendo ipſum venditorem: vt intra tot annos redimat illam, & interim ipſi venditori pro pretio locationis locat illam, vel ipſe emptor percipit fructus, & huiuſmodi pactum ſemper coniunctum eſt cum iniuſtitia, & cum vſura, quia mediante tali pacto, reſultat mutuum, ex quo percipit fructus interim vltra ſibi reddendam ſortem, ita Metina

¶ His ita conſtitutis primo quæritur an emptio cum pacto de retrouendendo, fructibus in ſortem non computatis, ſit vſuraria, ſ. an licitus ſit contractus hic, ſi vendo tibi fundum fructiferum cum obligatione, quam tibi impono, vt mihi reuendas, reddaſq; illum, cum pretium exſoluero. Poſt decem annos tu emptor ex fundo tali recepiſti fructus valentes centum, an tenearis cum fundum redimo, pretiumq; eius tibi reddo, fructus, quos percepiſti computare in ſortem pretij, quam tibi illum redimẽdo reddo? Reſponſuri ad quæſtionem iniuſtos à iuſtis contractus ſecernamus.

¶ Dico primum, ꝙ emere aliquid cum pacto de retrouendendo ſimulatè, animo magis mutuandi, quàm emẽdi, peccatum eſt cum vſura coniunctum, quia cum animo ſit ratione mutui recipiendi aliquid vltra ſortem.

¶ Secũdò dicimus, quod licèt eſto ita ſit, quod res vendita cum pacto de retrouendendo, quia cum hoc pacto vendita minus emptori valet, ideo minoris ab ipſo aliquantu-

a c. cum Ioãnes. de fid. inſtr. & l. fundi partẽ. ff. de contrahend. empt. & l. ſi fundum C. de pact. Qõ. 1.

b Metina in ſua inſtruct. cõfeſſ. de emptio. §. 25. fol. 144. pag. 2.

quantulum emi possit, tamẽ si minoris iusto pretio, quod cum isto pacto de retrouendendo valet, ematur, peccatũ est iniustitiæ, quia minus iusto pretio soluitur pro ea, sed macula vsuræ vacat.

¶ Sed iam hic instat casus, si quis ne ab ecclesia vt fœnerator condemnetur, emit oues fictas cum conditione, vt teneatur reddere oues, aut pretium datum, an sit vsurarius? Dicitur sanè quod si nihil amplius ad huiusmodi cõtractum addatur: non est vsura, nisi petat vltra sortem locationis pretium pro his ouibus. Quia tunc esset locatio ficta, sed si contractus esset verus, sola esset iniustitia in hoc, quod oues essent seruandæ integræ, cum deberẽt potius domino perire. Hoc autem dictum verum puta, dummodo non obliget venditorem ad eas redimendum, vel ad reddendum pretium venditarum ouium, sed hoc sibi liberum maneat, quia si ad redimendum obligaretur resultaret inde mutuum quod vsura esset: si inde intenderetur lucrum, iamque hic intercederet pactum de retroemendo. Qõ. 2.

¶ Tertiò, adiicimus quod si quis emisset oues cum pacto de retrouendendo statim pretio soluto, hactenus secundùm fratrem Iosephum non est vsura, sed si iste emptor superaddat ad contractum paciscendo cum venditore: vt pro signato sibi stipendio, teneatur per quatuor menses illas seruare illasq; pascere: nulla hic quoque admiscetur vsura. Si hic vero superapponatur cõditio, quod fructus, caseus, lana, & fœtus sint emptoris, cum pacto de retrouendendo ad petitionem vendentis, nec hic vsura interuenit, sed si superaddatur contractui pactum ab emptore, vt post quatuor menses, qui eas vendidit oues, easdem eodem pretio quo iam eas emptor emerit redimat, iam hic certa admiscetur vsura. Quia pacto de retrouendendo pactum quoque de retroemendo, id est post quatuor menses, versutè inseritur. Ex quo resultat mutuum cum vsura, quia post quatuor menses, virtute istius pacti, cogitur vendens reddere pretium acceptum pro ouibus suis, & adauget supra pretium fructus lanarum, & agnorum, quos emptor quoque percepit.

¶ Vnde Sotus in de iustitia & iure contractũ pessimũ, & vsurarium, & vsitatum esse ait, obligare rusticũ consignando,

gnando illi viginti aureos seu pretium boum quos ille non habet, obligando illum, vt saluos, ac tutos locatosq; custodiat: soluátq; menstruum locationi tempus, quia in fine anni recipit viginti aureos, quasi custoditos boues, & vltra hoc pretium locationis. Huius quoque fraudulēti contractus meminit Nauarrus [c] dicens, quòd, qui pecora vel prædia emit ab eo, quem credit ea non habere & statim certa pēsione, ea eidem locat, peccat quidem cum obligatione restituendi pensionem, quam ex re, quæ non erat, ceperit.[d]

c Nauar. Sum. Lat. cap. 17. nu. 129.
d arg. l. 1. & tot. tit. ff. de cōd.

¶ Secus est autem hic (inquit Nauarrus,) si probabiliter credebat illa eum habere, & bona fide emit, nec tenetur restituere etiam post cognitam veritatem, id quod ex ea pensione insumpsit bona fide. Imò neque id quod non insumpsit, & quo factus est ditior, si quando ea emit volebat emere talia, & emit ab illo, eo quod illa obtulit vendendo, & ideo non emit alia ab alio, quia tunc pro suo interesse retinere potest, ita Angelus, [e] Syluester, [f] & Maior [g]

e Angel. vers. vsura. 1. §. 71.
f Syluest. vsu. n. 2. q. 6.
g Maior in 4. dist. 15. q. 46. col. 4.

¶ Præterea contractus vsurarius est mixtus cum pacto de retroemēdo, & vsu receptus autore Soto inter aliques emere in autumno mille oues obligatis venditoribus vsque ad Maium, vt eas saluas custodiant & eorum periculo pereant, & postquam emptor totam fœturam percipit, reuendi easdem venditoribus, qui eas sibi vendiderant, plures inquit iniquitates hic committuntur: nam si iste emptor obligat illas mille oues vendentes, vt easdem eodem pretio redimant, mutuum conuincitur esse talis emptio ouium, mutuum inquam pretij quod pro illis persoluit, postquam sic reddendum est illi in redemptione ouium, & obligare earum vēditores, vt earum periculum subeant, signum est, quod non eas emptor emit, quia si emisset, emptori, & non venditoribus perire debuissent, neque pro periculo, earumque custodia, emptor soluit venditoribus, nisi quid tenue, & modicum, igitur vsura est, quia ratione mutui resultantis ex pacto de retroemēdo aliquid percipit extra sortem.

¶ Similiter quo omnes technas: quæ in his contractibus latere possunt, detegamus, dicimus, quod licet vendere cum pacto retrouendendi, vt. s. teneatur emptor pos-

sessionis

fessionis postea reuendere eam venditori, cum voluerit eam redimere, licitum sit, tamen secundum Nauarrum, fraude non caret, si quis vendat prædia non sata cum pacto, vt ab emptore sibi reuendantur intra annum, & solitus est ea redimere (vt plurimi faciunt) paulo ante messem, solutis impensis. Quare ad propulsandas has fraudes lege Nauarræ cautum est, vt qui non redemerit ante Pascha, non possit redimere, nisi post messem.

¶ Insuper notato cum fratre Iosepho in suis floribus, quod quando in contractu venditionis inito cum pacto de retrouendendo, deducitur in pactum, vt res pereat periculo venditoris, & non emptoris: tunc vsura interuenit palliata, vt si dicat emptor, En, res, quam mihi vẽdis cum pacto, vt tibi eam reuendam siquidem sum tibi eam reuẽditurus, quia tu ita poscis, tuo periculo interim maneat: ita vt si ante tuam redemptionem perierit, tenearis mihi pretium pro ea datum soluere. Est enim hoc mutuum palliatum, vnde emergit vsura. Nam secundum ius naturæ, res empta, periculo emptoris, cum per emptionem sit sua, perire debet. Vnde saluo suo capitali. i. pretio pro ea dato saluo, interim percipit fructus eius.

Qõ. 3.

h Hoc expressius cautũ est. l. si fundũ. C. de pact. inter empto. & vendit.

¶ Præterea quæritur an semper emptor cum pacto de retrouendendo, interim, dum non reuendit, fructus perceptos possessionis sic emptæ faciat suos. Respondetur primò, quod quia contractus emendi aliquam rem, cum pacto retrouendendi eam rem tempore finito, aut indiffinito, licitus est: ideo emptor facit fructus suos, [h] quia cum per emptionem res facta fuit sua, licitè capitur fructus ex re sua.

i Nauar. 17. num. 24.

¶ Nauarrus tamen [i] constituit exceptionem in casu moræ, quod emptor obligatus possessionem emptam reuendere, à tempore moræ quã committit, simul ac venditor primus volens eam redimere, pretium illius possessionis pro eius redemptione, loco, & tempore congruis, obtulit sicque oblatum nõ accepit, non facit iam fructus possessionis suos.

k l. 2. C. de pact. inter empto. & vend. & gl. recept. & ca. illi vos. verbo, percepti de pignor.

¶ Secundo ex predictis inferimus cum Nauarro, quod si facit fructus suos nisi in casu istius moræ, quod poterit emptor statim eandem possessionem locare venditori pro honesta pensione.

¶ Præte-

Q.84. ¶ Præterea, quia præcipua difficultas quæ occurrit in hac materia est examinare an aliqua sint, quæ ad iustitiā huius contractus emptionis cum pacto de retrouendendo concurrere debeant, ideo quæritur, an ad hoc aliqua requirantur, & quænam, & quot sint illa. Aliqui enim sunt qui hæc omnia ad iustificationem istius contractus requiri autumant.

¶ Primùm, vt simulatio saltem ex parte emptoris absit, ita vt emptor verè, & principaliter intendat emere.

¶ Secundum ne fiat pactum; vt redemptio fiat maiori pretio, quàm emptio facta est cap. illo vos de pignor.

¶ Tertium, quòd emptor emens cum pacto de retrouendendo, faciat illam emptionem eò solo, vt placeat vēditori, & quod malit, ne res à se empta redimatur à venditore, & quòd non ideo emere velit, quia putat esse redimendam rem à se emptam.

¶ Quartum, ne emptor vsuræ sit dare solitus, eo quòd præsumeretur solitum facere.[1]

¶ Igitur examinādo hæc singula dicimus. Primo, quòd si emptor habeat animum mutuandi duntaxat, & principaliter non emendi, atque ideo vocat illam emptionem cum pacto de retrouendendo, vt fructus vltra sortem recipiat, vsura est, & in fraudem vsurarum, est machinatio. Ex quo sequitur, quod requiritur ad iustificationem contractus, quod emptor cum tali pacto de retrouēdendo, principaliter velit emere, & non mutuare.

[1] arg. l. quod si no lit. §. qui assidua. ff. de edil. edicto.

¶ Secundo dicimus quod illa secunda conditio non est requisita, scilicet ne emptor faciat pactum, vt si venditor postea voluerit possessionem redimere, eam redimat maiori pretio, quam emptio facta est, quia bene potest sic conuenire emptor cum venditore, en quia possessionem vēdis, cum grauamine mihi imposito, tibi vbi voles, reuendendi, & quia istud grauamen, & pactum retrouendendi minuit pretium, quod non minuitur, quando venditur sine tali pacto, & grauamine, ideo minoris ego eam emo propter grauamen huius pacti abs te impositū, sed quia absolutè, & sine isto grauamine de retrouendendo mihi, tibi eam reuendo, maioris eam à me redimere debes, nempe suo iustó pretio, quod absolutè vendita valet, quod est maius. Ergo falsum est quod sit requisita cō-

ditio

ditio quod redemptio fiat non maiori pretio, quam emptio facta est: tum etiam quia videtur exigere talem conditionem hic in contractu, eámque requisitam esse dicere, scilicet vt non maiori pretio fiat redemptio, quam facta fuit possessionis emptio, quod sit contra ius. Nam secundùm ius possessio vendita cum pacto retrouendendi, minus valet, & sine illo plus valet. [m] Ergo contra ius est dicere illam secundam conditionem esse requisitam maximè, quia postea tempore redemptionis, legitimis ex causis variationis tẽporum, & rerum, potuit possessio redimenda ascendisse in pretio. Quare ergo tunc non pluris redimetur, & reuendetur, quam prius empta est.

[m] *l. fundi ff. de cont. emen. empt. & cap. cum loã. de fide instru.*

Qō. 5.

¶ Sed & de tertia conditione, scilicet quod malit emptor ne redimatur à se possessio empta, an sit conditio necessaria ad iustificandum huiusmodi contractum, exacte inquirendo, dicimus tandem cum Nauarro loco supra allegato non esse cõditionem omnino necessariam in omni casu, vt probat Nauar. exemplo. Nam multi nolent res aliquas emere, quia eis inutiles sunt quas tamen rogatu amicorum, quos oportet eas vendere ad subueniendum suis necessitatibus emunt quidem verè & licitè cum prædicto pacto de retrouendendo, quia amicus cupit eas rehabere, licitéque sperant in hoc casu eas redimendas esse ab amico, quas alioqui non emerent. Ergo saltem in hoc casu licet rem talem emere cum pacto de retrouẽdendo, etiam quod malit quod redimatur, quando solo facit rogatu, & intuitu amici alias non empturus.

Qō. 6.

¶ Sed de illa quæstione controuertitur, an illa conditio, quam alij adiiciũt sit prorsus necessaria, scilicet quòd neque pactum fiat, quod vltra certum tempus, possessio empta, cum pacto de retrouendendo, redimi non possit à venditore: Et videtur conditio hæc sit necessaria quia Pius. 5. per suam extrauagantem super creandis censibus decernit in emptione census non licere ponere conditionem, quòd vltra certum tempus, census redimi non possit, ergo cum eadem videatur esse ratio de contractu cum pacto de retrouendendo, videtur insinuasse, nec etiã in tali contractu fore licitum, quòd possessio cum tali pacto empta vltra certum tempus post duos vel tres annos (verbi gratia) prohibeatur redimi.

¶ Sed quia hoc est singulare, & nouum statutum Pij quinti in censibus, ideo dicimus cum Nauarro, quod perspicuum est talem cōditionem non esse necessariam, scilicet quod non apponatur pactum, ne possit redimi post certum tempus, id est post. 5. aut 6. annos, aut 10. quia nemini dubium est, quin possit fieri pactum de retrouendendo intra solum vnum annum, duos, vel tres, aut plures quod in effectu nihil aliud est, quam pactum ne vltra illa præfinita tempora possessio redimatur.

¶ Præterea de illa quarta conditione, scilicet quod requiritur, vt emens cum pacto de retrouendendo non sit ad vsuram dare solitus, dicimus cum Nauarro, non esse necessariam, quantum attinet ad forum conscientiæ, quia licet ad præsumendum de vsura in tali casu in foro exteriori iuuare posset: non tamen in foro conscientiæ in quo cessat omnis præsumptio.[n]

n cap. tua de sponsal.

¶ Deinde quia hic non agimus de foro contentioso, non agimus de coniecturis ad præsumendū in foro contentioso huiusmodi emptores habuisse intentionem magis mutuandi, quam emendi, & eiusmodi venditorem magis pignorandi, quam vendendi: siquidem de solo foro cōscientiæ tractamus, in quo pœnitenti tam pro se, quam contra se creditur.

¶ At verò in foro exteriori, & etiam interiori, licet res empta cū pacto de retrouendendo, minoris valeat: tamen siquis eā multo minoris, quā cum tali pacto valet, emat: vt si fundus sit emptus sine tali pacto valebat mille & ducenta & cum tali pacto de retrouendendo (verbi gratia) valet iuste mille tantum: si emptor cum emens cum pacto de retrouendendo pro 500. tantum eum emit, contractus est illitus, & in foro exteriori impignorationis contractus potius quam venditionis, aut emptionis esse præsumitur,[o]. & huius ratio est, nam & si res empta cum pacto de retrouendendo, vt probatum est minus valeat, quam si absolute venderetur propter onus emptori impositū, & ratione istius grauaminis, vilius emi possit, quā si absolutè vēderetur, non tamen hac de causa tantopere pretium extenuare licebit, vt possessio, quæ cum tali pacto valet mille, & sine illo valebat mille, & ducenta, quia emitur cum tali pacto tam minoris possit emi, vt

o cap. ad nostrā. de emptio. & vend.

pro

pro quingentis ematur.

¶ Et multo minus licet, etiam in vtroque foro, si intra dimidium istius iusti pretij sic extenuetur pretium, vt quę cum tali pacto mille valet possessio, pro quatuor centis ematur quia tunc & in foro exteriori, iste contractus venitet rescindendus.

¶ Præterea ne intactũ aliquid relinquamus, vltra quæritur vtrum prædictus contractus emptionis cũ pacto de retrouendendo, ex parte venditoris volentis rem à se vẽditã rehabere, posito, quod licitus est, fiat illicitus ex parte emptoris per istud pactum quod apponit, scilicet quod possessio sic empta nõ possit redimi, vsque ad quinquennium, aut certum aliquod tempus, & videtur quod ex hoc secundo pacto contractus reddatur illicitus, quia per id pacti emptor ponit se in tuto, significans saltem velle fructus illius quinquennij loco vsurarum. Qõ.7.

¶ Pro intelligentia quæstionis, prænotandum est cum Nauarr. quodquãuis possessio absolutè sine pacto huiusmodi vendita, pluris valeat, quàm vendita cũ pacto de retrouẽdẽdo & simul cũ pacto, ne possit redimi, ante quinquenniũ, vel ante duos vel tres annos, tamẽ vendita cum pacto, ne ante quinquẽnium redimatur, minus valet quã si venderetur cũ pacto, quòd quãdo libuerit venditori redimatur. Quia in primo casu, nullũ grauamen imponitur emptori, in secundo tamen casu imponitur grauamen reuendendi eam, nõ tamen ante quinquennium, per quam conditionẽ, s. non ante quinquennium, fit emptori grauamen leuius, quã est grauamẽ in tertio casu, vbi obligatur ad statim, vt venditor voluerit, possessionẽ ei reuendere, quod est grauius onus emptori impositũ. Ideò in primo casu nõ diminuitur de pretio, in secundo diminuitur, sed nõ tãtũ. At in tertio casu magis diminuitur, quia mai⁹ ibi grauamen est emptori impositũ, ideo iuste minoris emit.

¶ His igitur præmissis, respõdetur cum Nauar. & cum F. Ioseph in suis floribus, nam sum Lat. cap 17. num. 148. sic ait, nec etiam est necesse, ne fiat pactum, vt ante duos, vel tres annos venditor redimere non possit, & postea sic: quia hoc pactum inquit est licitum, si pretium iustum soluatur, nam pro hac obligatione, & pacto pluris emere debet emptor, & plus pro tali possessione debet soluere

quam si cum pacto redimendi eam, vbi libuisset, & quando voluisset, venditor eam vendidisset quamuis non valeat tunc tantum, ac si nullo pacto venderetur Et probat F. Iosephus, quia hic non fit iniuria venditori, quādo emptor iusto emit valore, quod valet cum tali onere pacti, & iustè res fit sua, atque ideo deducere potest in pactum, vt possessionem illam post. 4. vel 5. annos reuendere teneatur, & non ante: ex hac ratione F. Iosephi apparet Nauar. non esse verùm illud quod dixit Maior, [p] quod venditor grauat emptorem pacto, quando libuerit redimendi, nisi consentiat vt emptor aliquid capiat ratione interesse sui, quia satis est si ob hoc minoris rem vendat, quia alias vēditor vendendo rem suam cum pacto rehabendi per redemptionem, vtitur iure suo in re sua, & qui vtitur iure suo nemini facit iniuriam. [q] Et per consequens non potest tanquam passus iniuriam emptor ferre aliquid ratione sui interesse, ita etiam Nauar. cōtra Maiorem ait quod mercatori iusto pretio, etsi vendat ad creditum, vendere non licet cum pacto statim minoris redimendi rem, quæ de præsenti oblata minoris esset vendenda, iam diximus de hoc, quia est contractus vsurarius, essétque pessima, quæ Hispanicè dicitur *mohatra*.

p *Maior in 4. dist. 15. q. 43.*

q *ca. cum ecclesia de elect. & l. iniuriarū. §. 1.*

Qō. 8. ¶ Sed & etiam casu quo contractus cum pacto de reuendendo, esset rescindendus, quia fuit deceptio interueniens in eo, infra dimidium iusti pretij, quod cum tali pacto valebat possessio eam emendo, vt si quia sic valebat mille, empta fuit pro quatuor centis, an teneatur etiā emptor simul restituere fructus cū possessione, restituto sibi illo pretio infra dimidium iusti, id est, quatuor centum.

¶ Respondetur, æquius dicitur cum Metina in suo codice de restitutione, quòd tunc satis erit, si emptor defectū pretij dati suppleuerit, soluens vsque ad mille, & vltra hoc interesse, si quod ex solutione diminuta vēditori cessauerit, & tunc poterit integrè fructus perceptos retinēre, contra alios apparenter dicentes, & probabiliter, quod pro rata pretij dati poterit emptor tunc aliquam partem fructuū retinere, & reliquā tenebitur venditori in pretio sic decepto, restituere. Et loquimur de fructibus perceptis iam ante recisionē contractus, sic Metina [r] contra Conradum de contractibus, & contra Iosephum Franciscanum, & con-

r *Metin. in Codice de restit. de rebus per vsurā acquisitis.*

& contra Glos super caput cõquestus, primam tenet opinionem, & viam, quam ait magis esse cõsonam iuri, quia si contractus non est ipso iure nullus, sed tantum venit rescindendus, poterit tanquam de re sua, retinere integrè perceptos fructus, dum soluat, quod defuit ad iustũ pretium, & interesse inde cessans, nec tenebitur partem fructus pro rata defectus pretij si hoc faciat restituere. Secùs de contractibus, & censibus nullis ipso facto.

CAPVT LXXVIII.

¶ *De multis casibus specialibus hic disputatur an sint vsurarij, & an liceat mutuare cũ pacto, si mutuatarius intra determinatum tempus moriatur, vel pecuniam in pretio minuendã aut bãtendam, vel pecuniam sub vsuris acceptam, cũ eodẽ onere: vel an liceat magistris nauium recipere mutuum sub vsuris, vt anticipatè soluant nautis, vel an teneatur mutuator restituere fructus, quos ex possessione mutuatarius non collegisset.*

ANtequam ad finem huius materiæ vsurarum accedamus, quædam dubia minutiora veniunt à nobis hic digerenda, & declaranda, atque primo de illo casu inuestigandum venit, vtrum siquis vendẽs possessionẽ non habenti pecuniam vnde eam soluat, sic pacisci posit cum illo, en accipe possessionẽ quam tibi vendo, verumtamen quia cares pecunia, qua posis esse soluendo, dabis mihi quinque pro centum interim, dum pretium eius mihi nõ solueris. Armil. [a] hunc contractum approbat, maximè si sit in vsu, quia hoc inquit non est vsura, sed id quod accipit vltrà sortem, non recipit ratione mutui: sed ratione interesse quod patitur ex mora soluendi. At dico hoc vix potest iustificari quando ipse se venditor vltrò obtulit ad hanc cõditionem, quia tunc ratione dilationis pretij, quod mutuum virtuale est censetur quinque pro centum petere, sicut vsurarius esset creditor qui vltro, & volens se offerret ad differendam post terminũ solutionem pro aliquo interesse lucri cessantis, etiam si de facto ei cessaret, nisi simul cum hoc, quòd de facto cessaret lucrũ, concurrerent conditiones supra positæ iustificantes in hoc casu acceptionem alicuius dati pro lucro cessante, inter quas, vna conditio fuit, quòd motus magis principa-

Qõ. 1.

a *Armil. verb. vsura. §. 15.*

liter ex caritate, & rogatu proximi indigentis faciat, quā ex propria vtilitate. Sed fortè talis contractus posset iustificari aliquo modo in casu, quo in potestate venditoris iam non remaneret tale pretium vsquam repetere, quia tunc cum ista conditione, talis contractus videtur reductus aliqualiter ad contractum census, quem pontifices non damnarunt, sed quia in eo non obseruantur cæteræ conditiones, quas Pius 5. in extrauaganti de creandis censibus indixit, ideò via census non videtur iste contractus per talem extrauagentem tolerandus.

¶ Ad hæc, quia omnes casus particulares prope infiniti sunt, discutere non possumus, præter principia communia præiacta, oportet aliquos hic in particulari proposuisse casus, vt ex eis anteqnam à simili argumentando, reliquos possit lector discernere. Ideò quæritur an licitè possit aliquis mutuare aliquid cnm pacto, vt si mutuatarius intra certum tempus moriatur, liber euadat, sin autem viuat reddat duplum? Et videtur, quod liceat, nam videtur quoddam genus vadiationis, & depositionis: vbi se committunt fortunæ. Nihilominus tamen respondendum ducimus primo, quod certe contractus est vsurarius, quia ex mutuo lucratur illam obligationem soluendi duplum, quamuis dubiam, ita Sylnester,[b] & Nauarrus.[c] Secùs est si donet gratis absque fraude, quo donatarius si vsque ad tale tempus vixerit: duplum gratis reddat, quia tunc nullum ibi mutuum interuenit, sed est contractus innominatus, scilicet do vt mihi des.[d] ¶ Sed dico licet sic sine fraude factus contractus tolerari posset per modum contractus innominati sed suboleret fraudem, id est quod fecerat ratione mutui.

¶ Secundò dicimus cum Syluestro,[e] quod ille contractus cum communitate, in aliquibus regionibus solitus iniri, vt qui habet filiam matrimonio locādam, communitati 70. aureos impendat ea lege, vt si filia nuptui tradenda vsque ad 25. annos superuixerit, quingenti aurei sibi à communitate pro dote soluantur, si autem ante 25. annos talis puella obierit, aurei 70. dati vendicentur communitati illicitus est contractus.

¶ Et ad argumentū, quod in contra confingitur, scilicet quod ex mente Ricardi, quando capitale, & lucrum stant periculo

b Syluest. verbo, vsura. 1. q. 30.
c Nauar. Sū. Lat. c. 17. num 222.
d l. naturalis. ff. de presc. verborum.
e Syluest. v. vsura. 2. q. 37. contra tabiē. v. vsura. 15. §. vlt.

periculo mutuantis, licite aliquid recipit extra sortē: ergo etiam in hoc contractu, vbi pater puellæ sortis subit periculum, si puella ante 25 annos moriatur, poterit ferre lucrum illud, si superuixerit, in promptu est solutio, quia ista maxima Ricardi intelligitur, quando periculum ex natura rei consurgit, non autē si ex lapsu temporis, vt est in proposito, vbi periculum stat in hoc, quod 25. annos egressa fuerit, vel antea obierit. Patetque, quod talis contractus vsurarius sit, quia in mutuis interpretatiuis, vel verius spe lucri principaliter factis, à fœnore non excusat periculum, vel dubium mutuum recuperandi, vt antea contra Metinam conclusimus.

¶ Idem dicendum esse videtur, & de illo contractu, vbi Petrus conuenit cum Ioanne, quatenus Ioannes tribuat illi 100. ea lege, quod ad 10. annos Ioanni restituātur centum, & quinquaginta, & si infra id temporis, aliquis eorū è vita migrabit, extinctus maneat cōtractus, taliter quod Petrus liber manet à restitutione, & si superuixerint, Ioannes aliquid accipiat supra sortem, pro centum impēsis Petro. Nam vsurarius est contractus secundùm Alexandrum Lombardum, & Syluestrum [f] declinantem magis in oppositum, & patet, eadem ratione, quia periculū non excusat, quando causa temporis aliquid plus vltra sortem accipitur.

f Syluest. verbo, vsura. 2. q. 6 contra Tabienam.

¶ Sed forte Sotus non tam absolute istos contractus reprobaret, quin ratione periculi extimabilis pretio, aliquid super accipi posse concederet, nā in de iustit. & iure lib 5. quæst. 6 art. 2. ait quod (vt sæpissime Romæ fieri solet) habens officium, indigens nūmis, cōuenit cum mercatore, vt sibi centum aureos tribuat, pro quibus officialis ille in suo officio decē, aut 12. annos consignat, ea tamen lege, vt si intra semestre tempus, mercator ille, qui sibi centum numerauit, ex hac luce migrarit, capitalis iacturam faciat, neq; officialis ille teneatur hæredibus mercatoris restituere. Sin autem post 6. menses, mercator ille fuerit vita superstes, protestatur officiali nolle amplius cum illo in societate manere, ideoq; eū admonet, vt nisi exemplo soluerit illa centum, inde ratione moræ soluturum illum officialem statutas vsuras, & ait Sotus iustitiā huius contractus non esse adeo liquidā, quia non potest

ver. vsur. q. 15. §. 10

reduci ad contractum census, cum hic re vera repetere possit suum capitale, quod in censu fieri nequit, neque ad contractum societatis, prout mercator vult, potest reduci, quia hic mercator non subit capitalis periculũ, quod in societate requiritur: sed tantum se exponit mercator illi periculo, quod perdat capitale suum, si ante 6. menses mortẽ obierit, sed tandem Sotus ad casum ait quod quantum ad illud semestre tempus licitus apparet contractus. Nã periculũ illud, quod si intra semestre tẽpus mercator moriatur, illa centum tributa officiali amittat, quia extimabile est pecunia: sicut in ludo, atque itidẽ in aliis fortuitis fieri consueuit, iustè vidẽtur pro illo periculo 100. aureorũ recipi 61. Attamen quod post lapsum sex mẽsiũ, ratione morę recipiat mercator ille singulis annis 12. fraudẽ videtur sapere, tũ quod ab initio mora illa præuisa est, atque adeò videtur in fraudẽ mutui concessa, tum præcipuè, quia ratione moræ, non potest supra capitale recipi nisi dãnũ emergẽs, lucrũ vero cessans minimè, nisi huiusmodi pecunia negotiationi esset exposita, quapropter, si ita res erat contractus forsan est licitus, alias minime.

¶ Quin vero inquit Sotus, huiusmodi contractus vix approbare auderem nisi in forma empti cẽsus, aut planæ societatis, vbi videlicet, pecunia periculo negociationis exponeretur. Hęc Sotus, quare nec ipse prædictos contractus videlicet de pecunia tradita cõmunitati pro puella, si supervixerit 25. annos, cum duplicatione sortis sibi restituenda maritanda, nec alium sequentem approbaret, neque approbare videtur hic cum formam empti censũs, aut planæ societatis, vbi periculo negotiationis exponatur, non contineat.

¶ Cæterùm de ea quæstione vtrum qui scit pecuniam banniendam, vel in pretio minuẽdam, possit illã mutuare (verbi gratia) Ioanni, non oportet prolixè replicare, cũ iam supra nos dixisse meminerimus, quòd potest quidẽ tunc illam mutuare: si Ioannes, cui mutuat ante bannitionem, vel eius diminutionem erat eam expensurus, si nõ faciat causa lucri, sed vitandi damni, ita Alexander Lõbardus in quol. & Syluester [g] summa Angelica. [h] Patet, quia solùm intendit in hoc casu, sine iactura mutuatarij se indemnem seruare.

[g] *Syluest. verbo, vsura.1.q.15.*
[h] *Summa Ang. verbo, vsur. §.16.*

¶ At

¶ At vero an hac eadem ratione, vt quis indemnem se seruet, possit centũ aureos, quos mutuò sub vsuris ab aliquo accepit. s. vt pro illis centum, soluat pro lucro 10. eos rursus alteri petenti mutuum pro lucro aliorum 10. ratione mutui soluendorum mutuare, aliquis merito ambigere poterit, nam Maior [i] id facti damnat, cui subscribit Nauar. [k] eandem sententiam videtur refutare F. Iosephus in suis floribus, sic absolute acceptam, igitur quo veritas illucescat dicimus primò quòd absolute non licet mutuare pecuniam sub vsuris acceptam cum conditione, vt iste secundus mutuatarius vsurario, à quo primo mutuatario sub vsuris mutuata est soluat vsuras, quia perinde facit absolute, ac fecit vsurarius secum, quod fuit factum damnabile, & in hoc sensu vera est sententia Maioris & ei subscribentis Nauarri. Qō. 4.

i Maior. in 4. dist. 15. q. 9. art. 7.

k Nauar. Sum. Lat. c. 17. num. 231.

¶ Secundò dicimus, quod qui mutuat pecuniam sub vsuris acceptam, nondum à se consumptã, quia non habet aliam ad mutuandũ, ad petitionẽ petẽtis mutuũ, illam mutuando hac conditione, vt iste eã mutuo petens vsurario soluat vsuras nõ peccat, ita F. Iosephus, hocq; etiam innuere videtur Nauar. licèt non tam clarè. Et patet, quia hic solũ se indemnẽ seruare intendit, dũ ad petitionẽ alterius, in talẽ petentẽ, & sic acceptantem, mutuò á se acceptam sub vsuris pecuniam, cum eodem onere soluendi vsurario vsuras, transfert, sed tutus est non facere nisi sit aliud damnum inde emergens.

¶ Tertio dicmus, quod si hic, qui centum sub fœnore recipit, iam ista cẽtum consumpsit, vel casu, quo non consumpserit, aliam quoque pecuniã, quã possit siue in commodo suo, mutuare habet, tunc nõ potest cum petente à se mutuum talem contractum inire, quia iã in hoc casu non censeretur causa vitãdi damni, in petentem mutuũ, contractum mutui sub vsuris cum vsurario prius factum transferre, sed sub fœnore velle mutuare, ita Iosephus.

¶ Quartò dicimus cum Nauarro quòd siquis, qui centum mutuo ab vsurario pro lucro decem sibi præstando, accepit, alteri precanti illa centum mutuat, pro lucro aliorum decem, ratione interesse damni, quia mutuò illa centum sub vsuris acceperat, ad reficiendam sibi alias casuram domum, & quia illam reficere omittit, vt mutuet,

inde emergit damnum, non male facit, quia hic solum seruat se indemnem.

Qō 5. ¶ Contingit quoque, & hic dubitari vtrum magistri, aut præfecti nauium, qui ad expeditionem nauis, & nauigationis, quam aliter nō possunt facere, mutuò pecunias sub vsuris, vel sub lucro cessante soluēdo recipiūt, possint eas quoque insumere in expensas, quas facturi sunt nautæ nauis, pro rata in eos, partem quotæ vsurariæ transferendo, & in stipendiū ipsis postea soluēdum computando. Dicò primò, quòd si aliam pecuniā tales magistri nauiū habēt, vel habere possunt, vnde nautis cōductis nauim subuenire possint, vel aliunde quam ex mutuo sub vsura accepto iniquum est sic subuenire eis anticipatè soluendo eis aliquid sui stipendij.

¶ Secundò dico, si per modū cōtractus societatis omnes nautæ conueniāt cum magistro nauis, vt videtur fieri, tunc si aliter non possint expedire nauigationem, nisi ex tali mutuo accepto sub vsuris, sibi subueniēdo ad sumptus, non eis iniuriam facit magister nauis, si nautis scientibus, & volentibus ad impensas viatici, sic sub vsuris mutuū accipit pro rata computando in partibus lucri postea obtingētibus nautis. Nā si cōtract⁹ est societatis, vbi magister nauis ponit nauim, & nautæ ponunt operas, cū negotium commune sit hic gestum pro rata quisq; eorū tenetur subire onus postquam participāt & commodum.

Qō. 6. ¶ Accedit hic quoque & alia quæstio an creditor, vel mutuator teneatur cōputare in sortem sibi debiti, scilicet in eius solutionē, fructus à se collectos ex agro pro debito impignorato, quos debitor non colligebat, nec colligere cogitabat. Et videtur quod non, quia eos tunc creditor retinendo, nullam videtur ei facere iniuriam, quia nihil minus habet debitor, quam deberet habere, cum illos fructus ex suo agro non deberet habere. Igitur satisfacturi quæstioni, dicimus primò, quo vti fructu pignoris non licet talem fructum non computando in sortem inquam computanda est omnis commoditas, quam ex eo percipit, deductis expensis legitimis. Tandem quando pignoratarius tantum impendit in pignore, quantū vtilitatis ex eo percepit, vsuram nō committit, etiā si eā vtilitatem non computet in solutionem sortis à se mutuatæ, nec

nec conſequenter, qui equum paruæ vtilitatis accepit cũ onere alendi eum, neque qui domum egentem tanta, vel maiori impenſa refectionis, quam penſio eius valeat, nã & pro labore, quem ſubiit pignoratarius in ſeruando, vel excutiendo, vel curãdo pignus ne deterioraretur, vel à tineis corroderetur poteſt aliquid iuſti ſtipendij expetere Nã neque tenetur gratis iſtũ laborẽ ſubire. Sed neq; peccat pignoratarius ſi ſine detrimento pignoris, eius vſu aliquando potiatur, ſi talis vſus ſolitus ſit concedi gratis, vt ſi ſibi impignoratus eſt liber, & aliquando ſine eius deterioratione in eo legit.

¶ Secundo dicimus licet vt meminimus antea dixiſſe ex mente Soti[l] pignoratarius non tenetur in partem ſolutionis accipere fructus collectos ex pignore quos debitor non colligebat, neque colligere cogitabat, quia ager in pignus datus non vireſcebat, quia ſterilis reputabatur, tamen hoc dictum Soti tanquam minus tutum refutat Nauar.[m] quòd ſufficienter videtur probare dupliciter. Primò, quia illi fructus ſunt percepti ex re propria, & fructifera debitoris:, ergo ſunt debitoris, quia eius ſunt fructus, cuius eſt poſſeſſio & dominiũ eius directum, & vtile, ergo nullo iuſto titulo illi fructus poſſunt à creditore retineri. Secundò, quia alioquin dicendum eſſet, creditorem, qui ſua ſolerti induſtria ter tantos fructus colligeret, quam debitor colligebat, eum ad reſtituendum quod amplius collegiſſet non teneri, quòd palam ſequitur ex aſſertione iſta Soti, quod tamen videtur omninò non eſſe verum. ¶ Subinde iſta ſententia Nauar. eſt veriſimilior ſtãdo in rigore: & tutior, licèt credo Cobarruuias acceptaret contrariam ſententiam Soti cum hac limitatione, ſi bona fide collegit illos fructus credens de illis tanquã de poſſeſſione debitoris inutili perceptis, debitorem nihil curaturũ, ideo agrũ pignoratitiũ creditor tentabit excolere ſi iam illi fructus non extant, ſed iam ſunt conſumpti à creditore, non tenetur illos debitor reſtituere, nã & ipſemet Cobarru. defendit & id, quod maius eſt continens dubiũ, ſcilicet quod male fidei poſſeſſor, ſi fecit fructus in re aliena cõmuni cura hominũ perceptibiles etiã ſi dominus eiuſdẽ rei nõ eſſet in effectu illos percepturus, reddendi ſunt ei, ſi extent, ſecus ſi iã ſint conſumpti.

[l] Sotus de iuſtitia & iure li. 6. q. 1. art. 2.
[m] Nauar. Sum. Lat. c. 17. num. 216.

consumpti. Hæc Couar. & facit pro eo, & Soto ratio ante allata. s. quòd tunc nihil est domino recompensandum de fructibus cum nihil minus habeat, quia eos vt supponimus non erat habiturus, sed hoc tantum tenet de æquitate, & cum his duabus limitationibus. s. quando iam non extant fructus, quia sunt consumpti, & illi fructus fuere exigui parum excedentes labores & sumptus.

CAPVT LXXIX.

¶ *De illa tam celebri quæstione, vtrùm vsurarius acquirat dominium rei per vsuram acquisitæ, vbi inter latam exactamq; disputationem stabilitur argumentis fortibus sententia negatiua, & soluuntur argumenta Nauar. & aliorum allata pro parte affirmatiua.*

Quō. 1. PEruenimus iam tandem ad illam potissimam quæstionem, quæ viam sternit ad notitiam alterius sibi annexæ quæstionis an vsurarius teneatur restituere fructus possessionis per vsuram partæ, & an illos faciat suos. Igitur celebris hæc quæstio est, quæ valde controuertitur in scholis, vtrum vsurarius acquirat dominium rei per vsuram acquisitæ. Circa hanc quæstionem duæ aut tres opiniones versantur in scholis, prima est gl. illius textus Ambrosij, si quis vsuram. 14. q. 4. quę asseruit per dationē vsurariam transferri dominium in vsurarium, cui subscribūt Palud.[a] atque Adrian.[b] qui ait esse opinionem cōmunem Canonistarum, & citat in eandem sententiam Enrricum Gandensem in quolib. 4. q. 27. Imo in eandem sententiam citat D. Thom. in 4. dist. 15. quæst. 2. art. 4. Attamen secūdum Syluestr.[c] tantum dicit D. Thom. ꝙ secundum opinionem aliorum transfertur dominium vt ibi patet. Sotus quoque[d] ait quòd D. Thom. ibi tantum ait quosdam hoc dicere in eandem sententiam. Sotus hic citat Scotū.[e] At verò F. Iosephus in suis floribus in materia de vsura, vbi de hoc pertractat ait priusquam ad quæstionem respondeat velle se Scotum ab hac calumnia illi impositā tutari, quia potius inquit Scotus tenet vsurarium pecuniæ fœnebris non sibi comparare dominium, quia solum vt impertinens oppositum admisit, quoniam solum istā con-

a *Palud. in 4. dist. 15.*
b *Adria. in quæst. de vsura.*
c *Syluest. ver. vsura. 6. §. 1.*
d *Sotus de iust. & iure. li. 6. q. 1. ar. 4.*
e *Scot. in 4 dist. 15. q. 2. art. 3.*

conſequentiam, eſto antecedens eſſet verum ſecundum alios, non valere voluit commoſtrare. ſ. vſurarius acquirit dominium rei per vſuram acquiſitæ: ergo non tenetur illam reſtituere, ſicut nec valet mutuatarius acquirit dominium mutui: ergo non tenetur illud reſtituere. Nauarrus [f] quoque ſequitur Gloſ. dicens, ꝙ dominium rei per vſuras lucrifactæ tr nſit in vſurarium quam Gloſ. ait cōmuniter eſſe receptam, quæ reſpondet cap. ſiquis vſuram. 14. q. 4. contrarium ſignificanti.

f *Nauar. Sum. Lat. c. 17. nu. 265.*

¶ Argumenta autem quæ hæc opinio habet pro ſui fulcimento hæc ſunt ſuo ordine. Primum, quia mutuatarius libere donat, cum ergo per liberam donationē trāsferatur dominium, ſequitur quod & per vſurariam donationem dominium transferatur. Et confirmatur quia ſi non eſſet libera donatio, eſſet quia neceſſitate compellitur mutuatarius accipere mutuum ſub vſuris, ſed aliquādo abſque neceſſitate petit mutuum ſub vſuris, ergo tunc non compellitur.

¶ Secundo arguitur metus mulro efficacius tollit voluntarium, quam neceſſitas accipiendi mutuum, ſed tamē non obſtante metu, transfertur dominium [g] licet detur repetitio, & tales contractus ſinr in irritum reuocandi, ergo à fortiori per dationem rei vſurariæ, quæ non eſt tam inuoluntaria ſicut ſi metu, eſſet facta, transfertur dominium. Et cōfirmatur, quia etiam contractus matrimonij metu contractus, ſi metus non ſit cadens in conſtantem virum, tenet & poteſtatem ſupra corpora coniugum inuicem transferr, ergo multo magis contractus vſurarius, vbi maior ſubeſt libertas in donante vſuras, illarum transferet dominium.

g *c. Abbas de his quæ vi metúſve cauſa fiūt. & l. metū. ff. eod.*

¶ Tertiò arguitur ex ſententia Ariſtot. 3. Ethicorū de maritimo mercatore exemplificantis, qui metu tempeſtatis, abiicit merces in mare, vbi ſecundum Ariſtot. licet inuoluntarij quidpiam admixtum inſit, nihilominus eſt illa abiectio mercium ſimpliciter ſpontanea, ergo pariter illa datio vſuræ pro mutuo, licet alias nollet dare, erit ſimpliciter ſpontanea, ac per conſequens ſufficiens ad transferendum dominium.

¶ Item quarto arguitur, quia mutuatarius non dat vſurario pecuniam vſurariam tanquam in depoſito, neque

in pignus, neque per locationem, quibus contractibus non transfertur dominium sed verè dat pro mutuo, ergo transfert dominium. Item vltimò arguitur, quia si non transferretur dominium, sequitur quod omnes contractus, quos vsurarius cum illa pecunia vsuraria conficeret essent inualidi, patet sequela, quia perinde esset, ac si latro pecunia furtiua cuius non est dominus illos contractus faceret, at consequens videtur durum, quia si tales contractus essent inualidi, quicunque vsurario panem, aut vinum venderet, aut rem, teneretur restituere pretium vero domino. Igitur his tamen non obstantibus, & non obstante, quod Adrianus in suam contrariam sententiam affirmatiuam omnes iuris doctores citet, quia Syluestr. quoque qui iuris est doctor, verbo, Vsura. 6. dicit opinionem negatiuam D Thom.[h] teneri communiter à doctoribus, opinionem negatiuam indubiè veram sustinemus. Nam non nos deterret illud verbum Adriani omnes tenere opinionem affirmatiuam, quia vt tāquam testis expertus ait Sotus, mos est doctorum de hoc etiam rarò cōuenire. s. quænam sit opinio communis. Prætérquā quod D Thomæ authoritas, qui opinionem negatiuam hic expresè tenet tanta est, vt merito contra authoritatem aliquorum doctorum eius authoritati magis sit cedendum, quia potioribus rationibus regulariter suam sententiam solet communire.

h D. Tho. 2. 2. q. 8. art. 3.

¶ Sit igitur conclusio responsiua ad quæstionem quæ indubitatè est vera, rei vsurariæ, per dationē mutuatarij, in vsurarium non transfertur dominium: neque eius dominus fit vsurarius. Hæc cōclusio est Diui Thomæ quam expresè tenet. 2. 2. q. 78. in vltimis verbis artic. vbi ait quod fructus rei per vsuram extortæ, ideò sunt restituēdi, quod qui eam dedit est eiusdem rei dominus. Hanc autē opinionem Diui Thomæ sectati sunt antiqui doctores Alexander,[i] & Altisiodorensis,[k] & Ricardus,[l] & Caieranus qui quodlib. 1. fecit de hoc quæstionem tertiam, imò & frater Iosephus qui in suis floribus eā sequitur, ait Scotum potius fuisse eiusdem sententiæ. Est Syluestri, verbo, Vsura. 6. quæstione prima. Quam antequam suis rationibus corroborare aggrediamur supponenda est illa vera sentētia. s. q̄ nuda traditio rei non est certum signū translationis

i Alex. 3. par. q. 66. num. 4.
k Altisiodor. 3. par. tract. 21. q. 1.
l Richar. in 4. dist. 15. q. 4. art. 5.

lationis dominij,vt probe docent Syluester , & Sotus locis citatis, & probant ex ff de acquirẽdo rerum dominio. l.nunquam , vbi ſic habetur, *Nunquam enim nuda traditio transfert dominium,niſi venditio,aut iuſta cauſa præceſſerit propter quam traditio ſequeretur.* Hoc præiacto fundamento, primum inſtat probationis argumentum tale, quia hic neque lex,neque arbitrium voluntatis ſoluentis vſuram, vſuræ transferunt dominium:ergo per ſolutionem vſuræ non transfertur dominium. Patet hoc quia non eſt alia via transferendi dominium,niſi per legem, aut per volũtatem dantis , ſed probatur antecedens quo ad primam partem. ſ. quod non per legem , quia lex omnem talem contractum vſurarium vetat , ergo trãſlationem dominij rei vſurariæ non concedit. Quo ad ſecundam partem patet,quia vt ex maxima præſuppoſita cõſtat, per hoc quod mutuatarius voluntatiè pecuniam tradit vſurario , non conſtat eius traduxiſſe dominium, ſupponimus enim nõ eam dediſſe ratione amicitiæ mere gratis.

¶ Et confirmatur quia non datur illa pecunia vſuraria gratis,ſed ratione contractus mutui : at cõtractus mutui, quando in eo vſus pecuniæ emitur,quia talis vſus , nullo eſt ſeorſum pretio extimabilis, non arguit tranſlationem dominij:ergo nullum eſt argumentum conuincens,quod voluntas ſoluentis vſuras ſit dominiũ earum transferre.

¶ Et confirmatur ſecundò,quia ſecundum regulã iuriſtarum,dum non conſtat de oppoſito,nullus præſumitur, quod ſuum velit abiicere dominium , quia auara eſſe videtur natura hominis poſt peccatum , cum ergo mutuatarius non præſumatur donare quod dat vltra ſortem, fit vt illic nulla fiat dominij tranſmiſſio. Nec valet obiectio, quod ſi non dat id quod plus dat in pignus,vel in depoſitum,quod conuincitur illud dono dare. Quia illud dono nõ datur,ſed quia aliter non poteſt extorquere mutuum, hac ſola cauſa dat. Neque valet replica quod ſi non vult transferre dominium,ergo decipit hominem , quia bene ad hoc reſpondet Sotus negando conſequentiam. Imo fœnerator ſeipſum decipit. Nam poſtquam accipit quod ſibi non debetur , ipſe viderit , quomodo recipit.Si quæras ergo qualis eſt iſta traditio,alio nomine dico ꝙ caret, quia ſolum dicitur traditio vſuraria.

¶ Secundò

¶ Secundò probatur, quia omnes partis aduersę fautores fatentur fœneratorem fructus ex fundo vsurariè accepto, teneri restituere, & huius nullam aliam rationem afferre possunt præter eam. ſ quā reddit Diuus Thomas, quia dominium eiusmodi fundi vsurariæ recepti vsurarius non acquirit, nam si acquireret, quia res suo domino solita est fructificare, illos fructus faceret suos, neque eos teneretur restituere. Quod si quis responderit istos fructus deberi ratione moræ, sequitur si mutuatarius illum non esset culturus fundum, sibi illi non deberentur fructus, quod non est verum. Confirmatur: quia cum leges omnes aduersentur, exosumq́; habeant vitium vsurarum, vsurariisque odiosissimę sint, si iam dominij translatio eis concedatur, hoc in tantum esse fauorem suum glossabūt, vt se dominos agnoscentes talis rei, eam nulla obligatione restituendi teneri sibi persuadebunt, saltem dum mutuatarius eam non repetit.

¶ Item tertiò arguitur, quia mirum est, quod leges impedire translationem dominiorum soleāt in dationibus, quæ fiunt pro re turpi, & iniuriosa, vt si detur assasino aliquid, vt hominem occidat, aut pro corrumpendo iudice, aut Simoniacè, quia res spiritualis non est vendibilis, & quod datio vsuraria pro vsu mutuatæ pecuniæ, quę seorsum nullius est pretij transferat dominium. Argumētum est ergo leges istius contractus prohibitrices translationem dominij impedire. ¶ Sed dicet aliquis nobis aduersus quid prohibet, vt ratione mutui saltem, si non gratis, possit mutuatarius id plus vsurario donare. Respondetur cum Altisiodorensi doctore graui, quod mutuatarius non intendit id dare aliter, quam iura permittunt, quæ dominij traductionem prohibent illa ratione. Imò si ratione talis mutui contractus, & conuentionis vellet donare, dominiumq́; transferre id facere non posset prohibente id lege diuina, naturalique quæ hac via vsurarium ad aquirendum dominium incapacem inhabilemq́ue reddit.

¶ Item arguitur præsertim contra Nauarrum ex eius assertione.[m] leuis metus inquit eatenus in foro cōscientiæ inualidat factum, quatenus fuit causa saltem sine qua non illius actus argum. cap. fina. de iniuriis, & hoc est quia metus leuis in conscientia, secundum quod inuoluntarium

m Naua. sum. Lat. capit. 17. num. 29.

tarium

tarium facit actum: sed etiam hîc mutuatarius secundum quid inuoluntariè dat, quia metuit quod vsurarius aliter sibi non mutuabit, & quia cum teneatur gratis mutuare, cum petit vsuras, ingerit sibi metum vsurarius, quod aliter mutuum non dabit: ergo metus hic, vel inuoluntariū hoc, etiam secundùm quid inde causatum in conscientia, contractum, & dationem hanc inualidabit ex ore suo Nauarrum hic iudicamus. ¶ Arguitur etiam argumento Soti, quia si vsurarius esset dominus vsurariæ pecuniæ, sequeretur quòd si non haberet vnde integrè suis debitoribus solueret, habendo creditores antiquiores quibus debet ex contractu licito, ex pecunia vsurarię postea contracta non mutuatariis à quibus illam extorsit, sed creditoribus antiquioribus, restituere deberet, quod nemo cōcedit. Quod autem hoc sequatur patet, quia debitor ex pecunia cuius est dominus cæteris paribus antiquioribus creditoribus prius restituturus est.

¶ Vltimò quoque confirmatur, quia proiiciens merces in mare, licet inuoluntariè faciat secundùm quid, & voluntariè simpliciter, non amittit earum dominium, ergo neque etiam mutuatarius licet simpliciter voluntariè det vsuras, quia tamen secundum quid inuoluntariè eas dat, non amittet earum dominium.

¶ Secūda conclusio non solum in rebus acquisitis per vsuram non vsu consumptibilibus, vt in possessionibus, sed etiam in rebus vsu consumptibilibus, quales sunt, quæ consistunt in numero, pondere, & mensura, vt pecunia, vinum, olium, triticum dum manent impermixta ista, nō transfertur dominium in vsurarium. Hæc Soti est, & Syluestri, qui adiicit istam limitationem scilicet quandiu ista manent impermixta. Hanc conclusionem statuimus contra alios existimantes Diuum Thomam in istis rebus vsu consumptibilibus sensisse contrarium. Nam ait Sotus Diuum Thomam in solutione ad tertium, idem astruere de pecunia vsuraria, scilicet quod eius quoque ab vsurario non acquiratur dominium, vbi ait, quod vsurarius plus iuris habet in re acquisita de pecunia vsuraria quam in ipsa pecunia vsuraria, quia in re tali pecunia vsuraria acquisita habet dominium, & possessionem, sed in pecunia tali non habet dominium, & patet, quia eadem est

vtrobique ratio, tam in consumptibilibus, quam in vsu non consumptibilibus. Hæc cõclusio est etiam fratris Iosephi vbi supra. Et tandem ibi addit Syluester quod si quis velit contendere quod fictione iuris ciuilis vsurarius fit dominus, tamen iure diuino, & canonico oportet dicere, quod dominium maneat penes soluentem, nisi extra rationem mutui donet, ac perinde idem est in conscientia quoad omnem effectum, ac si dominium in vsurarium non esset translatum.

¶ Igitur ad argumenta in contra ad primum dicitur quod ita est, illa enim est causa, quod non fit translatio dominij, quia est non libera donatio: sed vsuraria datio ratione mutui quæ nihil valet. ¶ Ad confirmationem dicitur quod parum refert mutuatarius necessitate compulsus, vel si vt suo tantum obsequatur animo mutuum petat, si postquam constituit petere mutuum, compellitur vsuras dare, quia non potest aliter mutuum obtinere.

¶ Ad secundum argumentum multipliciter respondetur. Primò ex mente Soti, quod etiam datio per metum, cum non fit spontanea, non est cur transferat dominium, neque iura contrarium volunt, imò plane docent huiusmodi dationes, scilicet non irritandas, sed vt irritas declarandas fore, & fatetur Sotus cum quis iurat latroni se daturum pecuniam, ratione iuramenti tenetur dare: sed cum tradiderit minime dominium traducit.

¶ Et si obiiciatur contra quid si iuret se velle transferre dominium in vsurarium cum mentiri non intẽdat, nec ficte iuret, sequitur quod tunc transferat dominium Respondetur ex mente fratris Ioannis de la Peña doctissimi, quòd si iurauit ratione mutui dominium transferre, tunc prohibente hoc iure naturali, & positiuo, non acquirit vsurarius dominium, quia fit incapax iure naturali talis dominij ratione mutui principaliter, sed dato sibi sic passet dominium, obnoxius maneret restitutioni etiam fructuum, quia à principio fuit in culpa & tenebatur rescindere contractum ex iustitia.

¶ Secundò soluitur argumentum ex mente eiusdem magistri Ioannis de la Peña dicendo quod in illo capite Abbas de his quæ vi, metus, non dicitur quod contractus irritetur quasi ipse, qui per metũ obtinuerat possessionẽ, illius

illius haberet dominium, sed quia habebat possessionem quasi æquiualentem dominio, & erat apparentia, quod contractus esset validus, ideo dixit fore irritandum in foro exteriori cum vere in conscientia esset irritus.

¶ Tertiò soluitur, quia in aliis contractus metu initi iubentur irritari, quamuis non tantopere sint suapte natura gratuiti, quia fiunt cum pacto interdum do, vt des. At mutuatio iure naturæ est contractus gratuitus, & datio gratuita nihil vltra sortem sperans sicut donatio est actio gratuita, ergo sicut nō solum metus leuis, sed quodcunque inuoluntarium secundum quid in conscientia irritat donationem: sic & mutuationem non gratuitam quo ad illas vsuras, quas nollet dare.

¶ Ad illud de matrimonio coacto valenti ex metu leui contracto concesso antecedenti negatur quod pari ratione datio vsuraria, non obstante inuoluntario secundum quid sit valida, quia est differentia paxēs. Primò, quia cum matrimonium sit sacramentum, & continens perpetuam inseparabilitatem noluit ecclesia propter reuerentiam sacramenti, ex leui metu, vel ex inuoluntario leni inualidari: secus de contractu accipiendi aliquid ratione mutuationis quæ gratuita debet esse, & gratis fieri.

¶ Secūdò soluitur ex mente fratris Ioannis de la Peña, quia est differētia secunda, etenim contrahens matrimonium voluntarie intendit tradere dominium corporis in vxorem si verba profert necessaria, scilicet accipio te in vxorem, quia alias mentiretur, at qui dat pecunias vsurarias vsurario, dominium non intendit transferre, quia nihil tale affirmat, sed tantum illud tradit quod est necessarium ad redimendam suam vexationem.

¶ Ad tertium argumentum ex philosopho respondetur quod licet ita sit quod illa datio vsuraria sit voluntaria simpliciter authore Aristotele, tamen inuoluntarium secundum quid in ea mixtum sufficit ad irritandam illam ipso facto, ratione iam dicta.

¶ Ad quartum concedo quòd non dat ratione pignoris, aut depositi, sed dat ratione mutui, quæ ratio, nisi alia adsit impedit translationem dominij.

¶ At vltimum responsio patebit, cum de validitate, vel nullitate contractuum initorum cum vsurariis statim

nobis est disputandum. Circa hanc quæstionem morosius quam nobis erat animus, sumus immorati, consulto tamen, & non ab re, nempe, vt pateat, quam sint falsæ in foro conscientiæ assertiones aliquæ, quas Nauarrus cum aliis canonistis, ex principiis contrariis ad nostras conclusiones, quæ quidem proculdubio ostẽdimus esse principia falsa infert.

CAPVT LXXX.

¶ *De conclusionibus specialibus, quæ inferuntur ex sententia negatiua hac, quod in vsura non transfertur dominium, quæ vera est contra Nauarrum, & an hæredes vsurarij debita vsuraria teneantur singuli restituere insolidum alijs non soluentibus, an solùm pro portione partis quàm quisque adiuit.*

POstquam fundamentalem ad plures conclusiones præiecimus basim, superest nunc conclusiones, quæ inde eliciũtur statuere, & alias ei annexas, atque cõfines.

¶ Sit igitur prima conclusio, si aliqua domus, vel possessio sit empta ex pecunia vsuraria, non est restituenda mutuatario soluẽti pecuniam vsurariam, vnde empta est ab vsurario. Hæc conclusio est iuridica, & probatur c. cum
a D.Tho. tu. & cap. tua. de vsuris. patet ex D. Tho.[a] quod possessiones
2.2.q. quæ de vsuris sunt comparatæ non sunt eorum, quorum
78.art.3. sunt vsuræ, sed illorum qui eas emerunt. Sunt tamẽ obli-
ad 2.arg. gatæ illis, à quibus fuerunt vsuræ acceptæ sicut & alia bona vsurarij, & ideò non præcipitur, quod assignentur istæ possessiones his, à quibus acceptæ fuere vsuræ, quia forte plus valent quam vsuræ, quas dederunt, sed præcipitur quod vendantur possessiones, vt si aliunde vsurarij vsuras non sint soluendo, earum pretia restituãtur secundum quantitatem vsuræ acceptæ. Hæc D.Thomas.

Qō. 1. ¶ Sed quia hic idem Diuus Thomas docet, quod possessiones fœnebri pecunia emptæ sunt obligatę soluentibus vsuras, sicut & alia bona vsurarij: Quæritur an hoc
b Nauar. sit verum. Nam Nauar.[b] ait contra S.Thomam verius es-
Sum. La. se quod bona vsurarij nõ sunt obligata pro vsuris extor
ca 17.nu. tis, quia inquit nullo iure probatur talis obligatio: & ita
295 tenet Ioannes Andr. Panormit. & communis in cap. cum tu. &

tu. & in cap. tua per illum textum inductum ibi à Panormit. de vsuris contra glossam in vtroque cap. & in cap. 2. eod. tit. lib. 6. quam etiam ibi Domin. & Franc reprobant.

¶ At quia hic Nauatrus confuse, & citra distinctionem loquitur, & quia referente Sôto [c] isti dicunt quod illa bona quæ per vsuram extorta sunt obligata manent, reliqua verò legitimè acquisita minime, quia nullum ius id præcipit inquiunt, & quoniam S. Thom. in eadem solutione secundi non modo illa quæ vsuraria pecunia empta sunt, verum omnia affirmat esse obligara, ideo per distinctionem ad quæstionem respondendum mihi esse videtur.

c *Sotus de iust. & iur. lib. 6. q. 1. ar. 4.*

¶ Nam triplicia sunt vsurarij bona, id est illa quę veluti vsurarium pretium acquisita sunt. ¶ Secunda bona eius sunt quæ pecunia vsuraria sunt empta. ¶ Tertia bona eius esse dicuntur quæ alias via licita, scilicet hæreditate, vel successione vel licito lucro sibi comparauit, & licite possidet. ¶ Præterea, & de obligatione quoque distinguendum est: nam alia est obligatio personalis, scilicet quæ ex persona descendit in possessiones. ¶ Alia vero est obligatio realis quæ ratione rei ligat personam. Res ergo primi ordinis secundum Sotum puta quæ vsu non consumuntur, quæ sunt vsura, vel furto sublatæ, obligatione reali manēt restitutioni obnoxiæ, quippe quæ eodem numero reddendæ sunt, eo quod dominiū fixum permanet penes primum possessorem. Quo circa obligatio hęc quocunque cum re ipsa transmeat: nempe siue vendantur, siue donentur, siue iure hæreditario hæc bona possideantur, obligatur possidens easdem res ratione rei acceptæ restituere vero domino. Sed sunt alię res, siue vsuraria pecunia emptæ, siue legitimè ab vsurario acquisitæ, vt verbi gratia sunt patrimonialia bona eius, & hæ res non sunt obligatione reali restitutioni subiectæ: sed personali: nam fœnerator vsurariū numisma per vsurā sibi parans, restitutioni sit subditus, & ratione ipsius cuncta quæ possidet.

¶ Quod si quis sciscitetur quænam inter hanc vtramque obligationem subsit differentia respondetur sane latissimum inesse discrimen. Nam hæc obligatio personalis non transit perinde ac realis cum rebus, sed tantum in illos, qui loco personæ succedunt (verbi gratia) si vsurarius vendat suum patrimonium, quando alia sibi supQō. 8.

petunt bona, quibus soluēdo sit vsuras, si postea redactus fuerit in egestatem taliter, quod iam non est compos ad restituendum, emptores illius patrimonij liberi sunt a restitutione. Nam bona ab ipsis empta bona erant fœneratoris: veruntamen, si vsurarius cum iam obierit aliqua reliquit legitima bona, etiamsi vsurariam substantiam totum distraxerit, vel abligurrierit, hæredes vsurarij tenentur paternas vsuras soluere ratione obligationis non quidem realis, sed personalis, quia succedunt loco personæ defunctæ.

Qō. 9. ¶ Hinc protinus facilis est descensus ad fœneratorum hæredes, vtrum teneantur restituere, & an insolidum, & quidem non tam dubitatur quod teneātur restituere, quia testamenta vsuraria, vbi vsuræ legantur sunt ipso iure nulla,[d] sed quo modo teneantur, id est quod magis hic inquiritur. ¶ Igitur pro decisione dicimus. Primò, quòd res ædem vsurariæ in hæreditate permanentes primo restituendæ sunt: quia obligatione reali propriis dominis sunt debita, quæ quidem obligatio realis cum ipsis rebus in se alienis, quocunque migrat.

d in de ti. de vsu. in 6.

¶ Secundò dicimus quod si nihil istorum bonorū, quæ in se fuere vsuraria iam superfit, tunc hæredes ex aliis legitimis bonis si vsurarius ea reliquerit, tenētur restituere vsuras, & quidquid ille debebat propter personalem obligationem, eo quòd hæredes loco personæ defuncti subrogantur, tenentur (inquam) in conscientia, si bona debitorum summam adæquent, alioquin satis est, si totam hæreditatem restituant, nec vltra facultates hæreditatis teneantur. ¶ Si autem in foro exteriori hæreditatem acceptarent in tali foro cogerentur in totū, nisi forsitan beneficio inuentarij acceptarent pronuntiando se tantum bonorum in inuentarij charta scriptorum esse hæredes.

Qō. 10. ¶ At hinc iam oritur dubitandi ratio, vtrum hęredum singuli insolidum teneantur, an dūtaxat pro rata, & quota singulis obuenienti ex hæreditate. Nam & de hoc inter doctores variatur: quia Syluester,[e] irresolutam videtur relinquere quæstionem tantum contentus dixisse, secundum opinionem tenentium omnia bona vsurarij manere obligata vsuris, teneri singulos hæredum insolidum, secundum vero opinionem, tenentium non

e Syluest. verb. vsura 6. § 1.

non omnia esse obligata, quemlibet teneri tantum pro rata. Sed hanc distinctionem autumat Sotus parum ad rē facere. Cum iuxtà placitum Diui Thomæ omnia bona vsurarij semper maneāt obligata siue obligatione reali, si sint in se vsuraria, siue personali etiā si sint licite acq̃sita.

¶ Igitur resoluendo quæstionem primo ex mente Soti dicimus, quod res illæ quæ pretium fuere vsurarium à quouis hæredum possideantur, reddendæ sunt domino, & tunc cæteri cohæredes tenentur illi refundere pro ratione suæ portionis.

¶ Sed quid si sunt alia bona, scilicet licitè acquisita an tunc teneantur insolidum? Et videtur quod sic, propter rationem fratris Iosephi ita tenentis quia bona defuncti secundum Diuum Thomam, etiam licite acquisita, sunt vsurarum debitis obligata, ergo aliis hæredibus suas partes non restituentibus, quia nolunt, vel iam non sunt soluendo, quia cōsumpsere, alius hæres de domini parte ad se perueniente tenebitur insolidum, id est integre eam restituere, quia cū illa obligatione personali defuncti, cuius loco in illa parte est subrogatus transibit. Sed Sotus tenet contrarium, scilicet quod hæredes etiam de bonis pecunia vsuraria emptis, quando omnia non requiruntur ad solutionem vsurarum, solum singuli tenentur pro rata partis sibi obuenientis, etiam si alij nolint soluere, vel non sint soluendo, & non tenebuntur ad totam partem, vt significat Sotus hac ductus ratione, scilicet quod obligatio personalis non transit ad hæredes, nisi ratione hæreditatis, ob idque obligatio ista dispertitur secundum proportionem hæreditatis cuiusque.

¶ Igitur ne propositis vndique opinionibus, & rationibus, lector maneat in ancipiti, dico primò, verisimilius est, & magis rationi, & iuri consonum, quòd si quis hæredum non habet vnde restituat, alius pro suæ hæreditatis parte est obligatus restituere, eam integre (si opus fuerit) restituendo, quatenus satisfiat pro posse creditori debiti vsurarij. Hoc patet primò ex ratione fratris Iosephi desumpta ex doctrina Diui Thomæ, quia omnia bona illa sunt obligata pro vsuris, & successio non potuit tollere istam præcedentē obligationem, quam agnouit Diuus Thomas. ¶ Secundò patet, quia in foro exteriori citra

præsumptionem sic iudicabitur, & ius fori, & ius poli, id est conscientiæ: idem est, vbi sententia non fundatur in falsa præsumptione. ¶ Tertio patet, quia hæc sententia est Nauarri dicentis,[f] quod si quis eorum hæredum non habet vnde restituat, alius ad id pro suæ hæreditaris parte, quantum feret (inquit Nauarrus) obligabitur, id est nõ solum pro rata: sed quantum feret, id est quartum pars à se lata adæquauerit ad debitum, vel partem debiti probat ex cap. tua nos de vsuris, ex quo infert etiam legatarios, & donatarios, qui gratuitò aliqua acceperunt ab vsurario, teneri restituere, si quæ obuenerunt ad hæredes, non sufficiant, quatenus facti sunt locupletiores.

f Nauar. Sũ. Lat. cap. 17. n. 278.

¶ Igitur si quis oppositam sententiam Soti voluerit tenere, quæ etiam est Caietani in opusculo, qui cõtra Bernard. ait quod ius exigendi in integrum secundum etiam rigorem iuris partitur in hæredes, non damnabo propter authoritatem tantorum virorum: sed tamen me consule non faciet, quia eorum ratio, scilicet quod illa obligatio personalis partitur inter hæredes magis est pia quam iuridica. Quod si secũdum ius est vera est casu, quo omnes hæredes pro rata suæ partis sunt soluendo. Si autem alij iam impotentes sint ad soluendum, iuri magis consonũ est quòd tunc iste qui solum potest soluere, soluat, vel restituat integrè partem totam si necessaria sit pro satisfaciendo debito vsurario tota. Alij tamen manebunt obligati ad recompensandum sibi eam partem, quam vltra ratam soluit, quia alij non fuere pro tunc soluendo. Sed opinio Soti, & Caietani in conscientia forte est vera quando alij cohæredes possunt pro rata restituere, sed nolunt: quia tunc cum via iustitiæ creditor possit ab omnibus cohæredibus potentibus soluere debitum vsurarium pro rata illud recuperare, æquitati cõsonum est, quòd vnus solus etiam si alij nolint, suas partes soluere, vltra ratam non cogatur restituere, quia tunc in foro exteriori sic iudicaretur quia malitia nolentium soluere alteri nocere non deberet.

¶ In hac

CAPVT LXXXI.

¶ In hac quæstione vtrùm per vsuram transferatur dominium an magis standum sit opinioni Canonistarum, quã Theologorum. Cæteris paribus, & de proxima quæstione qui contractus initi cum vsurario sint validi, aut non, de genero, famulis, liberis, vxore, ab vsurario stipendium, & sustentationem accipientibus.

ADhuc & alia scitu necessaria dubia ex supradictis fundamentis, scilicet quod in vsurarium non transferatur dominium persequi necesse est. Nam secundum Diuum Thomam ex prædicto principio non sequitur quod vsurarius teneatur restituere, quod de pecunia vsuraria iusto lucro lucrifecit. Nam re vera id nõ tenetur restituere, quia ratio Diui Thomæ id conuincit, quia si pecunia, & quæcunque alia res ipso vsu consumptibilis re vera ex se vsumfructum nõ habet, sicut domus, vel ager, vel res non vsu consumptibilis solet habere, quare ergo tenebitur restituere id lucri, quod suæ industriæ adhibitæ in negotiando debetur. Igitur non hoc lucrum, sed damnum emergens, vel lucrum cessans, si quod domino ex tali retentione, vel acceptione pecuniæ iniusta obuenit restituere debitor, vel vsurarius tenebitur.

¶ Hinc iam ex prædicto principio liquet falsum prorsus assertum Nauarri,[a] cùm ait dominium rei per vsuras lucrifactæ id est acquisitæ transire in vsurarium, quia falsa est glossa illa capit. si quis vsuram. 14 q. 4. quam sequitur, quia est deuastatiua illius textus, quòd si verum in aliquo casu habet, est, vt diximus in casu quo bona vsu cõsumptibilia vsurariè accepta, sunt iam confusa & permixta cum aliis propriis bonis vsurarij vsu consumptibilibus eiusdem speciei. Secus si sunt, aut permanent impermixta, prout prædiximus ex sententia Syluestri.[b]

¶ Sequitur etiã esse córollarium falsum, quod Nauarrus ibi infert ex prædicto principio, vbi ait, quod dominium rei venditæ per vsurarium transit in emptorem, ita quod nõ potest auferri ab eo, qui soluit vsuras ꝓ earũ restitutione, quia si loquitur de ipsamet re in se vsuraria, & vsurariè accepta qualis est domus possessio, vel equus vt significare

[a] Nauar. Sũ. Lat. c. 17. num. 265.

[b] Sy. quest. verbo, vsura. 6. §. 1.

significare videtur, suum istud dictum procul abest à vero, quia quidquid dixerit Panormit. cum communi canonistarum in cap. cum tu. sufficientissime patet in conscientia, & in iure naturali secundum Diuum Thomam suum fundamentum esse falsum, scilicet quod per traditionem vsurariam transferrur dominium. At in his quæ pertinent ad ius naturale, & diuinum quando apertus in contra non extat textus, potius ascultandum est Theologis, quam canonistis, & potius Theologis antiquioribus, & grauioribus cæteris paribus, at quæstio hæc vtrũ per traditionem vsuræ transferatur dominiũ magis iure diuino, & naturali, & ratione naturali venit decidenda, igitur eius diffinitio magis ad Theologos pertinet, quam ad iuristas.

¶ Cũ igitur grauiores, anntiquiores Theologi simul cũ D.Tho.Caiet.Soto, & Syluestro, & aliis Thomistis teneant in hoc casu dominiũ non transferri, idque suis rationibus moraliter euincãt, sequitur quòd si vsurarius rei vsurariæ non fit dominus, sed semper manet aliena, si eã vendiderit, perinde est, ac si fur rem venderet alienam, ideo qui eam soluit pro vsuris, poterit in conscientia recuperare ab emptore vsurarum restitutione.

¶ Sed verum est quod ibi addit Nauar. quod mutuatarius potest recuperare rem, quam pro vsuris soluit vsurario si penes eum est, imo etiam si penes alium fuerit titulo gratuito translata, si loquatur de re vsu consumptibili vt pecunia, casu quo desunt vsurario bona ad restituendũ, [c] tunc in isto vltimo puncto verum dicit. Si autem de re non vsu consumptibili vt de equo, domo vsurarie acceptis, verũ etiã dicit in hoc quod dicit quod eã soluens potest eã recuperare etiã si penes aliũ fuerit titulo gratuito, sed falsum innuit in hoc quod significat quod si titulo oneroso. tales res nõ vsu consumptibiles, vt domus, fundus, equus essent translatæ in aliũ per vsurariũ, cũ essent ab ipso vsurarie acceptæ solutor, qui eas soluit non posset illas ab isto tertio recuperare, quia cum res sint, quæ manẽt, quoad dominiũ penes talem solutorem vsurę, quare res suas in specie manentes non poterit recuperare?

c l. si & me, & Ti tium. ff. de reb. cred.

¶ Addimus tandẽ cũ eodẽ Nauarro quod ab omnibus est receptũ quod vsurarius non videtur acquirere dominium

nium pignoris sibi pro sorte mutui & debito sortis talis, & vsurarium dari, quia nec dominus per hoc ꝙ illud impignorat dominium perdit, etiāsi amiserit illud ob nō solutionē vsurarū, secundū mentē Scoti[d] cōmuniter recepti. d Scot in 4. dist.

¶ Sed iā quæstio illa prolixa plura inuoluēs dubia hic obuiat de cōtractibus initis cum vsurario an sint validi, vtrū si vsurarius vēdat, emat largiatur munera, dotet filiā, stipendia famulis persoluat, si victui necessaria emat, valide hæc omnia contrahat. ¶ Ad hanc quæstionem responsuris nobis, sunt hæc rursus commemoranda fundamenta certissima, scilicet quod vsurarius non fit dominus rei vsurariæ acceptæ, siue res sit non vsu consumptibilis, siue consumptibilis vsu, vt vinum, pecunia, & quia esto fieret dominus cum teneri ad vsuras restituendas, nemo est qui ambigat. Qō. 1.

¶ Supposito etiā, quod vsurarius tenetur restituere nō solum possessionem vsurariæ acceptam, sed & fructus eius, quæritur clarioris ordinis gratia de singulis contractibus & primò de mutuatione, an qui mutuat vsurario possit ab eo mutuum recuperare. ¶ Atque vt in omnibus expediendis quæstionibus ex aliquo principio vniuersali, & certo procedamus, pro principio certo stabiliendum est, quod ad irritandum contractus cum vsurario initis secundum Sotum eo coniiciendus est oculus, vtrum per ipsum contractum substantia vsurarij fiat minor, quam quę ad soluendum debita sufficiat, vel non, nā iuxta hoc statuitur regula generalis, scilicet quod ab vsurario pecuniā vsurariam, vel quidquam aliud non in specie restituendum emptione, vel quocunque alio contractu recipiens tutus manet in cōsciētia, si vsurarius illa ratione impotens non fiat ad soluendū debita, vel vsuras, quia vsurarij omnes contractus sunt validi iure naturæ, per quos non fit impotens ad soluendum vsuras. Et idem dicēdum est proinde de cōtractibus initis cū debitoribus solum possidentibus aliena, aut licitè acquisita, omnia tamen obnoxia restitutioni priorum debitorum. e Gabriel. in 4. dist. 15. q. 2. co. 3

¶ Igitur ad quæstionem propositam de mutuante vsurario, his præmissis, dico primum cum Gabriel[e] & cum Syluestro[f] quod q mutuat ei quē scit esse vsurariū in fines malos, aut vanos, nō potest licite ab eo recuperare mutui f Syluest. verbo, vsura 3. q. 7.

solutionem

solutionem, si ex ea solutione facta impotens fieret ad restituendas vsuras. Patet, quia qui mutuat ad malos fines non habenti vnde sua debita soluat, dignus est, cui non soluatur si tali facta solutione aliis debitoribus prioribus non potest solui. Hanc sententiam responsiuam cautè Nauar. g limitat esse veram in conscientia in casu quo debita omnia essent æquè priuilegiata, sed certè debitum vsurarium respectu creditoris mutuãtis scienter vsurario ad vanos fines, & scientis impotẽtem inde fieri ad restituendum ex solutione sibi facienda, magis priuilegiatum est quam debitum illius mutui, quare videtur prius soluendum, quia istud secũdum debitum fuit etiam contractum illicitè cum tali scientia.

g *Nauar. Sum. Lat. c.17. num. 264.*

¶ Insuper & sigillatim de contractibus emptionis, vel venditionis vbi quis contrahit cũ vsurario ei vendẽs, vel ab eo emens, an sint validi dicendum quoque nobis est.

¶ Igitur de his dicimus primò, q̃ qui emit ab vsurario eandem rem numero, & specie vsurario vsurariè traditã, tenetur eandem etiam si sit frugifera, cum suis fructibus restitue: e, seclusis tamen expensis, deductisq; laboribus, si quos subiit talis emptor in fructibus colligendis. Patet, quia cum eius rei vsurarius non acquisierit dominium, nec etiam in emptorẽ eius dominium traducere potuit, ideo tanquam res aliena ab emptore restituenda est domino simul cum fructibus.

¶ Secundò dicimus, si vsurarius habeat alias possessiones siue licitè acquisitas, siue pecunia vsuraria emptas tũc potest quicunque emptor pretio iusto illas sibi cõparare. Patet, nam cum res istæ non sint in se alienæ licet obnoxiæ sint restitutioni vsurarum: iniuria non infertur creditoribus. Quia eas emendo emptor vsurarium impotentem ad restituendum vsuras non efficit, cum soluẽdo pro eis pretium suppeditet, vnde soluendo vsuras esse possit.

¶ At verò quamuis hæc rectè dicta sint: sed de contractu venditionis peculiare se offert dubiũ an vsurariis, vel aliis debitoribus non habẽtibus nisi aliena bona, aut obnoxia restitutioni, nostras venales possimus offerre domus, vel possessiones in earum pretium, accipiendo pecuniam, quam vsurariè exigere? ¶ Dicimus ergo hic nonnihil difficultatis magis inesse, nam Sotus de iustitia & iure, talem

talem venditionem concedit esse licitam sua persuasus regula.s.quod hinc ex tali emptione possessionis, vel domus, quam vsura vsurarius pecunia vsuraria emit, non fit impotens ad vsuras soluendas, cum inde sibi paret diuitias vnde cum resipuerit soluendo esse possit.

¶ Sed hæc assertio nō est tam certa, nam Canus in relectione, quam dictauit de Indis id licere inficiatur, quia licet meam possessionem dum emit vsurarius, rē accipit, vnde rursus eam vendendo, recuperare inde pretium, vnde soluat possit, sed negari non potest, quin aliquomodo minus aptus fiat ad restituendum, quia in procinctu habens pecuniam ad manum, pro restitutione facienda, si velit, eam pecuniam vsurariam dum soluit pro empta domo, fit sanè vt iam non habeat ad manum, neque tam in promptu, vnde restituat. Vnde ex complacentia domus emptæ fit tardior ne eam vendat ad restituendū, quamuis Sotus quoque pro se allegare possit, quod forsitan vsurarius illam pecuniam insumpturus erat in vsus vanos, vnde impotens fieret ad restituendum, securiorque proinde videtur ex hac venditione possessionis facta vsurario fieri postea ad faciendam restitutionem.

¶ Igitur existimo opinionem Cani securiorē esse ante factum, maximè cum vsurarius non habebat animū omnino auersum à restituendo, sed neque illam pecuniam prodigere, sed seruare parabat. Sed opinio Soti toleranda est post factum maximè, si in maiorem securitatem substantiæ vsurarij cessisse istud factum videatur, quia alias illam pecuniam prodige erat distracturus.

¶ Vltra hoc etiam nobis dubium facessit quæstio hæc, scilicet de vēdentibus vsurariis vsu cōsumptibilia puta victui, vestituique necessaria, isti an teneantur pretium pro his sic acceptum creditoribus vsurarij restituere. ¶ Sotus ad hoc [h] videtur affirmatiuam tenere dicens cassum esse contractum cum vsurario initum, vbi stipendia famulis persoluat, vbi filiam dotet, vel victualia emat, quę certum est ab ipso consumenda fore: quando inde fit impotēs ad vsuras soluendum, vide ergo inquit quantum periculi sit cum vsurariis, atque aliis, qui creduntur non alia bona possidere, quā illicitè acquisita huiusmodi cōtractus inire. Qō. 3.

h *Sotus de iust. & iure. li. 6. q. 1. ar. 4.*

¶ Vt igitur distinctiùs, & limatiùs illucescat veritas dicimus

cimus primò, quod venditores illi, qui vsurariis, vel debitoribus, qui omnia, quæ habent in bonis sunt restitutioni obnoxia, vsu consumptibilia statim consumenda, maxime ad luxum, & pompam vendunt scientes, vel debentes scire, eos inde impotẽtes, ad persoluendas vsuras, vel debita efficere: sic acceptum pretium ab his vsurariis, vel ab his debitoribus, creditoribus eorum restituere tenentur. Patet ex iure, de his quæ in frau. fiunt cred. Quia id scienter in fraudem damnumq; creditorum vergit, dum restitutionem eis debitam ex inde impossibilem reddunt.

¶ At etiam de famulis vsurariorum quoniam non satis distinctè est Sotus ibi locutus dicimus secũdò per distinctionem absoluentes quæstionem. s. quod duplices sunt famuli vsurariorum, vel debitorum nihil aliud quam obnoxia restitutioni habentium, alij qui solum eis famulantur ad faustum, & pompam, & nihil eis per suum famulatum afferunt vtilitatis, aut cõmodi temporalis, quo substantiam vsurariorum augeant, vel conseruent, & ij si resciverint aut rescire debuerint, q; sic ab illis accipiendo stipendia, impotentes eos efficiunt ad restituendum vsuras vel alia debita, tenentur tunc creditoribus talium vsurariorum, vel debitorum pretium sui stipendij in ea quantitate restituere, in qua fecerunt eos impotẽtes ad restituẽdum. ¶ Si vero famuli eiusmodi sunt, qui suorum dominorum vsurariorum vel alieni debitorum per suam industriam, & laborem, facultates adaugent in tanta quãtitate, vel maiori quàm est quantitas mercedis, quam pro famulatu accipiunt, nihil tenentur restituere de ea mercede, quã accipiunt. Patet, ex Conrado in de contractibus, non enim impossibilitant isti dominos suos ad restituendum.

¶ Et idem putat Conradus dicendum, & eodem modo distinguendum de artificibus conficientibus, hisq́ue vendentibus vtensilia, si ea sint pro conseruatione substantiæ vsurariorum, vt si construant eis domus, seras ferreas, ostij portas, arcas pro custodia rerum, licitè ab his petũt horum pretium, quia hæc vtensilia portæ, arcæ, seræ, tum nec vsu ipso consumptibilia sunt statim, vel cõsumenda, tum etiam pro custodia rerum sunt vsurarij, non pro earum dissipatione. ¶ Secus esset, si artifices tales scienter venderent res inutiles, & futiles nihil deseruientes, nisi ad luxum,

luxum, quia tunc scientes, vel scire debentes eos ad restituendum impotentes facere vsurarios, pretij pro his accepti ab eis fiunt debitores, quia tenentur restituere id creditoribus.

¶ Præterea licet per ea quæ dicta sunt coniicere lector possit; quid sit dicendum de ducente in vxorem filiam vsurarij & accipiente in dotem talia bona vsuraria, vel restitutioni obnoxia: sed tamẽ clarioris resolutionis gratia respondemus in speciali sic, quod si gener ducens filiã vsurarij, aut debitoris omnia bona habentis restitutioni obnoxia accepit in dotem bona vsuraria, vel licitè acquisita, obnoxia tamen restitutioni, sciens vel scire debens per talem acceptionem dotis, se facere impotentem ad restituendum suum socrum teñetur ad restitutionem sic accepti in dotem. Si autem nesciebat, neq; scire debebat se causare huiusmodi restitutionis impotentiam secũdum Nauarrum in tractatu de redditibus ecclesiæ non tenetur huiusmodi bona vsurarij in dotem accepta restituere, ita Nauar.

¶ Quam ego sententiam Nauarri limitandam duco iuxta principia præiacta, quod sit vera, quando illa bona non erant in se vsuraria: sed alias licitè acquisita, licet obnoxia essent restitutioni, quia si illa bona in se sint vsuraria, id est vsurariè accepta, cum sint aliena, neque eorum in vsurarium transmissum fuerit dominium, neque eorum dominium quantum attinet ad forum cõsciẽtiæ in generum traducere potuit: vnde si hanc impotentiam ad restituendum postea nouerit gener, tenebitur ratione rei acceptæ etiam si bona fide, & ignoranter acceperit restituere dotem.

¶ At ne nihil hic desit, quod meritò desiderari possit, an filij vsurariorum, vel debitorum nihil præter bona restitutioni obnoxia habentium, possint ex huiusmodi bonis sibi victum capere, quæritur: at Nauar. sine dubio asserit[i] quod filij quia aliter viuere non possunt, de bonis eisdem vsura acquisitis, quorum dominium in vsurarium non transit, qualia sunt pignora frugifera, sine obligatione restitutionis viuere non possunt, tamen de aliis bonis etiam vsurariè acquisitis à patre, si alia non suppetant bona, viuere possunt tantum decenter, iuxta statum patris:

i *Nauar. Sum. La. c.17. num. 269. & 270.*

tris:sed non sumptuosius, & hoc sine obligatione restituendi tempore opportuno neque inducendi patrem ad restitutionem, neque custodiendi, aut augendi per suum laborem bona paterna, vt possit restituere.

¶ At idem prorsus censet dicendum idem Nauarrus de vxore contra Syluestr.[k] & contra Cardinalem in Clementi.1.q.8 de vsu.&: cõtra Imolam in eadem Clem.55. quorum sententiam solum ad sustentationem ex pignoribus frugiferis vsurariè acceptis restringit vel ad fastuosam sustentationem ex bonis aliis vsurariis, ita tenet contra Caiet.in sum.verbo restit.his innixus rationibus, primò quòd vsurarius licet pignoris pro mutuo dati nõ fiat dominus, fit tamen dominus rei sibi in vsuram datæ. Poterit ergo ex re cuius fit dominus vxorem, & filios aliundè sustentationem non valentes obtinere alere, & maximè si talis vxor, quæ est mater eius filiorum dotem attulit, tũc inde poterunt, tã ipsa quam filij alimentum capere. Nam dos est ad sustinenda onera matrimonij, inter quæ alimenta vxoris, & liberorum computantur.

k *Syluest. verbo, vsura, 8. q.2.*

¶ Item secundo, quia tantum obligatur maritus ad vxorem, liberosq́ue ratione naturali sustentandos, quantum ad vsuras restituendas.[l]

l *arg.l. aßid.15. qui pot.in pign.hab.*

¶ Igitur quo veritas huius dubij pateat respõdetur per sequentia dicta, primo quod filij vsurarij, qui aliis inseruiendo victum quærere possunt, non possunt de bonis vsurariè acquisitis, victũ quærere, nisi seruitia patri facta id mereantur. Hoc dictum patet ex Nauarro quia ad hos sustentandos pater non tenetur.[m] & in hoc conuenimus cum Nauarro. Diximus nisi seruitia patri impensa id mereantur, quia si famuli, vt prædictũ est, seruitia conferentia ad augendam, custodiendamq́; rem vsurarij impendentes, merentur victum, & mercedem: ergo filij, & vxor similia seruitia vtilia exhibentes alimenta saltem merebuntur. Secus est, si huiusmodi filij aliunde sibi victum quæritare potentes, solum seruiunt ad mẽsam, vel ad alias res futiles nihil vtilitatis rei familiari afferentes.

m *l.si quis à liberis. §.sed si filius ff.de liber. agnoscend.*

¶ Secundò dicimus vxor, filij, & serui sub potestate vsurarij, vel patrisfamilias non habentis nisi bona aliena, vel bona vsuraria constituti in extrema necessitate licitè possunt comedere, & vestiri pro necessitate sua, de huius-

huiuſmodi bonis alienis, vel vſurarus. Hæc eſt ſententia Caietani in ſumma verbo reſtitutio, quia extrema neceſſitas caret lege.

¶ Tertio dicimus vxor quæ ſufficiẽtem aſportauit dotem, ex bonis licite acquiſitis ab vſurario obnoxijs reſtitutioni licitè poteſt pro ſe, & ſuis filiis, etiam extra extremam neceſſitatem, congruam ſuſcipere ſuſtentationem, ſine vlla obligatione reſtituendi aut amplificandi rẽ mariti, & in hoc verũ habet opinio Nauarri, quia ratione dotis acceptæ vſurarius, aut debitor alieni tãtum, vel magis obligatur ad alendam vxorem, & filios ſub ſua poteſtate conſtitutos, quantum ad perſoluendas vſuras, vel debita.

¶ Sed quid ſi vxor non attulit dotem neque filij, qui ſunt ſub poteſtate patris vſurarij, nec ipſa incumbunt ad conſeruationẽ rei familiaris, eiúſve augmẽtũ, an ſine obligatione reſtituẽdi poſſint ex bonis vſurariis, aut licitè acquiſitis obnoxiis tamẽ reſtitutioni vſurarum victum ſibi capere, in hoc puncto totalis pendet inter Nauarrum ſolum ex vna parte, & Caiet. Sylueſt & alios ex alia. Q͠ō 5.

¶ Igitur vt omnia ſufficienter diſcernamus, & diſcordes, ſi quomodo poterimus componamus. Dico quarto, quod vxor, & filij etiam ſub patria poteſtate conſtituti, quando mater eorum non attulit ſufficientem dotem, & neque ipſa, neque ipſi vtiliter gerunt negotium creditorum, ſua induſtria, fauore, vel labore cõſeruantes, vel augentes rem familiarem patris, nequeunt ex ipſiſmet pecuniis vſurariè acceptis à patre, etiam ſi non habeant vnde ſuſtentari poſſint ſibi victum capere, quin maneant in obligatione reſtituendi, cum ſui fuerint facti iuris, ita dicimus cum Syluestro & Caietano, quia non eſt æquum, ſed contra ius naturale eſt de re aliena cum iactura domini, ſine intentione reſtituendi etiam in graui neceſſitate velle alimentari.

¶ Sed adhuc preſſiùs dubium vrgemus poſtquam ſine obligatione reſtituendi in prædicto caſu de bonis in ſeipſis vſurariis, vxorem & filios ſuſtentari non poſſe, diximus, an ſaltem de aliis bonis paternis, obnoxiis tamen reſtitutioni vſurarum licitè acquiſitis vxor non afferẽs dotem, liberiq; ſub poteſtate vſurarij patrisfamilias conſtituti, non habentes aliunde alimentum, ſine obligatione Q͠ō.6.

restituẽdi possint inde alimoniam capere postquam rem familiarem in nihilo bonificant sed potius edentes,& viuentes inde,extenuãt rem familiarem,&quidem videtur quod possint sine tali obligatione, quia hic vrgere videtur ratio Nauarri:tantum etenim,vel magis ex iure naturali tenetur pater familias vsurarius vel alieni debitor, ex bonis licite acquisitis alere liberos,atque vxorem,quantũ & vsuras, vel debita soluisse Certè res est anceps. Igitur ne insoluta quæstio vbi perplexior apparet, relinquatur: dico quintò,quòd adhuc loquendo de vxore, vbi non attulit dotem,nec rem mariti sua industria auget,sine obligatione restituendi non potest ex bonis, licite acquisitis à marito durante matrimonio obnoxiis tamẽ restitutioni debitorum vsurarum ali.Et patet,quia si sine ipsius vxoris industria, per industriã mariti res familiaris durante matrimonio multum fuisset adaucta & multiplicata,inde secundum leges Hispaniæ, licet post mortem mariti possit suam ex bonis lucrifactis excipere medietatem,id tamen ei non permittitur, nisi solutis prius debitis durante matrimonio contractis & à se etiam solutis pro rata suę medietatis, ergo tenetur etiam ipsa soluere vsuras durante matrimonio contractas pro rata suæ medietatis.

¶ Sed quid si nihil lucrifactũ est durante matrimonio, sed ipsa pro suo victu, & vestitu necessario, expẽdit bona mariti licite acquisita, & obnoxia restitutioni vsurarum. Certè licèt in hoc casu ratio Nauarri videatur persuadere,quod ad restitutionem nec ipsa,nec filij maneant postea obligati:tamen ratio in cõtrarium vrget,quia iubetur dotem regulariter afferre pro sui sustẽtatione, vt non teneatur iure naturali eam cum iactura creditorum suorũ maritus alere. Tum quia non debet esse melioris conditionis vxor, quam vir, àt ipse vir licet aliquando in casu grauis necessitatis, quando creditor ex dilatione necessitatem non patitur, possit suæ subuenire necessitati, & ex bonis obnoxiis restitutioni ali. non tamen sine obligatione restituendi cum constitutus extrà necessitatem possit restituere ergò etiam tenebũtur similiter restituere liberi, & vxor id quod insumpsere etiam de licitè acquisito à patre, obnoxio tamen restitutioni pro suo victu,necessarióque vestitu. Et hæc sententia Caietani est verisimilior,

milior, & tutior quam Nauarri, licèt sententiam Nauarri omninò damnare nō ausim, ex prædictis autem patet argumenta, quę pro sua contraria attulit non esse adeò firma, quare qui voluerit eam sequi me consule non faciet & quia forte de adducente dotem intelligit Nauarrus.

¶ Vltimò dico cum Caietano quia poterāt tales vxores, & liberi anxiari de peccato vsurpationis alieni, ad eorum scrupulosas conscientias quietandas, dico (inquam) quod etiam si extra casum extremæ necessitatis in faciāt istæ personæ, quæ constitutæ sub aliena potestate, rebus vtūtur alienis vel obnoxiis restitutioni, quia quasi coactæ sic faciunt, non peccant mortaliter, quia possunt excusari à mortali præsertim vxor, & filij constituti sub iure paterno cum timore domini & solum pro necessariis, sumentes cum animo restituendi quando poterunt, & de hoc creditor debet esse rationabiliter contentus, quoniam si ipse in tali reperiretur casu, vellet sibi sic fieri, sicque secum geri, ideo tales non videntur vti re aliena inuito domino secundum ordinem rationis. Si autem persona est sui iuris, tenetur potius mendicare, quam alienum cōtrectare nisi ex hoc maius malum immineret extremæ necessitatis animarum, & corporum proximorū. Sed vxor, & filij in tali graui necessitate possent vti remedio quo etiam gener secūdum Nauarrum,[n] scilicet quod si pater satis habet ad restituendas res certas, & multas incertas debet, in hoc casu possunt petere ab episcopo vt à iudice, de his incertis, quæ restituenda essent pauperibus, vt sibi non habentibus vnde alias sustententur aliquid vt egentibus suppeditet pro necessario victu, & vestitu, nam sic gener vsurarij in hoc casu, quo dos sibi data erat vsurariè parta, si debita erant incerta, quæ pauperibus essent restituenda, inde ab episcopo vt à iudice petere potest, si aliunde, non habent vnde alantur illa bona dotalia pro sua sustentatione & vxoris quæ pauperibus forent restituenda: ita Angelus[o] & Syluest.[p] nam alias dos data de alienis restituenda est, & quia illa dos de cōsensu vtriusq; restituēda est, si illa vult restituere illeque nō vult ipse tātū peccabit, si nō restituatur, quia satis est tunc vxori habere animū eam restituēdi, defuncto marito, quod si ipso volente restituere ipsa retractet, in ipsam

n *Nauar. Sum. Lat. num. 271.*

o *Angel. ver. rstit. 1. §. 20.*

p *Syluest. ver. vsur. 7. q. 5.*

K 2 tunc

tunc tota retorquebitur culpa. Quòd si ambo restituere tenuant, ambo in eodem damnationis statu versantur.[q] At quando dicimus (inquit Nauarrus) [r] vxorem absque consensu & licentia mariti, dotem vsurariam, vel vsuras restituere non posse intelligitur quando ex tali restitutione scandalum sequitur & non quando absque huiusmodi scandalo id faceret.

q *cap. peccatum de reg. iur. in 6.*
r *Nauar. ca. 17. nu. 272.*

CAPVT. LXXXII.

¶ *De ministris vsurariorum, curatoribus, negotiorum gestoribus, debiti vsurarij petitoribus, pignorum seruatoribus, amanuensibus, id est scriptoribus, & de notarijs publicis, & mediatoribus interuenientibus.*

Porrò de ministris vsurariorū prolixiùs hic nobis dicen‑ū erat, nisi supra in materia restitutionis de participanti in damno abū‑è dixissemus. ¶ Quare nihil superest, nisi quod gratia seruandi ordinis ea hic quamuis iam dicta breuiter perstringamus. Et primùm quod dicimus est, quod institor, negotiorum gestor tutor, aut curator habēs potestatem ad negotiandum, & dandum sub vsuris, & recuperandum eas, etiam si nomine suorū principalium recuperauit eas, vel dedit ad vsuras: tenetur restituere principalibus non restituentibus.[a]

¶ Secundò dicimus de recuperante, & petēte solutionem vsurarum ex parte heri vsurarij quod dum is id non habuit ex officio, sed semel, aut bis missus est simpliciter ab hero ad petendam solutionem vsurarum, qui non institit petendo, nec minatus est, nec eas vi, aut executione iustitiæ exegit: sed tantum petitionem simplicem proposuit ex parte domini, non tenetur restituere ratione superiùs dicta, quia nō fuit tam efficax causa, cum solum semel aut bis petitionem ex parte domini proposuerit tantum neque pertexerit esse molestus in petendo.

¶ Tertiò dicimus de executore mero, qui solùm pecuniam dedit, & pignora, aut solutionem vsurarum accepit est dubium inter Caietanum [b] & Nauarrum [c] & fratrem Iosephum ex vna parte, & ex alia parte negatiua Syluestrum, & Sotum [d] & alios. Nam Caietanus, Nauarrus, Frater Iosephus obligant eū ad restitutionem. At Syluester, & Sotus

a *arg. c. si cui ō u. 46. d. ist. & c. si. de iniur. Syluest. ver. vsura. 7. q. 4.*
b *Caiet. in Su. 22. q. 6. art. 2.*
c *Nauar. Sum. Lat. c. 17. num 267.*
d *Sotus de iust. & iur. lib. 6. q. 1. art. 4.*

& Sotus eum ab hac obligatione absoluunt. Atque ideo ne lectorem in ancipiti relinquimus, eandem hic repetentes sententiam, quam cum Soto, & Syluestro tenuimus, dicimus quod ministri tantum materia iter concurrentes, vt qui pecunias portant, & seruant vsurarias, imo qui eas numerant tantum, qui nomine domini vsurarij contractus non contraxere, non tenentur restituere, ita Syluester, Sotus, Frater Ioãnes à Peña in scriptis, quæ nomine eius circunferuntur, sed limitat Syluester non teneri hos ad restitutionem, nisi ad eos aliquid de rebus vsurariis peruenerit. Patet, quia secundum Sotum isti non sunt propriæ causæ efficaces, aut morales accipiendi vsuras, neque aliquid actiuitatis influunt ad exactionem vsurarum, sed solum materialiter se habent in istis actibus respectu exactionis vsurariæ.

¶ At de famulis vsurariorum amanuensibus, qui in commentarios, & libros memoriales, rationes dati, & accepti ab vsurario referũt, debitaque vsuraria scriptis mãdant, perplexior emergit dubitatio an teneantur restituere isti. Nam Sotus & hos quoque à restitutione liberat. Frater autem Ioannes de la Peña loco citato hoc sub dubio relinquit dicens, nescio an liberentur Qõ 1.

¶ Sed dico si sentẽtia mea quicquam valet licet in hoc puncto loco supra allegato transierim cũ sententia Soti, sed nunc re exactius inspecta, magis inclinor in sententiam contrariam Caietani, & Fratris Iosephi in casu isto, de istis scriptoribus ratiocinia hæc vsuraria cõmendantibus scripto, in commentariis, & libris vsurariorũ, præsertim quando alia chirographa super his debitis vsurariis palliata sub aliis contractibus non sunt confecta authoritate publici tabellionis, aut cautiones palliatę super his non sunt datæ ab vsuras soluturis, quia tunc re vera cum hæc scripta confecta per hos amanuenses scribentes hæc vsuraria debita in libris vsurariorum eis deseruiant ad memoriam, memoria autem præsertim aliqualiter authentica, qualem subministrant libri ratiociniorum, aliqualiter tanquam moralis causa concurrit ad exigẽdum debitum vsurarium postea ad cogendumq; mutuatarium, vt iuramento confiteatur, an ita se obligauit vt cõtinetur in libro neque audietur, si sit confessus exceperit

in foro exteriori, quod ſub illa obligatione fuit vſura palliata niſi hanc exceptionem legitime probauerit.

¶ Quartò dicimus de cooperantibus ad vſuras exigẽdas, quod principes, & rectores cogentes ſoluere vſuras ipſi quoq; per id facti reſtitutionis earum obligationem induunt, ſunt etenim damni cauſa efficaciſſima.[e] Idem de procuratore, & aduocato qui iuuant in hoc vſurariũ, aut obuiant earum reſtitutionem petenti, neque excuſantur, quod ſcripturæ in ſuperficie iuſtæ viderentur ſi conſcientia dictabat eſſe factas pro vſuris, iuxta Hoſtienſem in cap. Michaël, ita Nauarrus, num. 275.

e arg. cap. poſt miſerabilė de vſuris.

¶ Sed & de notario publico. Quarto dicimus quod ſi conficiat inſtrumentum ſimulatum, licet formaliter licitum, contractum contineat, ſi verè tamen continet vſurarium, vt cum res verè pignoretur ſcribit, quod venditur, vel pro centum & decem datis, ſcripſit centum vel è cõtrario, ita vt pro contractu iniuſto, iuſtum deſcribat, tenetur reſtituere, niſi principalis reſtituit, cum efficaciter ſocius inferendi damni fuerit.

Qõ. 2. ¶ Sed quid ſi hoc in fauorem & ad preces eius, qui mutuũ accepit fecit, quia indigebat, & vſurarius gratis mutuare nolebat, neque ſub vſura cum ſcriptura continente illam. Reſpondetur, quod in hoc caſu ſecundum Nauarrum licet mortaliter peccaret, quia iret contra iuramentum præſtitum de fidelitate ſeruãda in ſuo officio, & eſſet excommunicatus, vbi excommunicantur tales cõtractus ſimulatos facientes, non tamen teneretur reſtituere, ſicut neque etiam teneretur reſtituere ob ſcripturã apertam vſuram continentem à ſe confectam, quia tunc per eam, neque damnum intulit, neque eius cauſa ſufficiens fuit, quia ratione eius non cogetur mutuatarius ſoluere vſuras niſi eam faciat in locis, vbi ex ſtatuto, vel iniqua conſuetudine accipientes mutuum ſub vſuris ad eas ſoluendas compelluntur, quia tunc reſtituere tenetur. Ita Syluester vſur 7. ſed adiicit Nauarrus ibi notariũ vt certum eſt poſſe pro labore ſcripturæ contractuum vſurariorum mercedem acceptam retinere, nec eam teneri ad reſtituendum, contra ſupradicta, quamuis in eo peccet, quia ſuam mercedem accipiendo, non peccat contra iuſtitiam, quæ ſolum imponit neceſſitatem reſtituendi.

Idem

Idem ait Nauarrus dicendum eſſe de teſtibus huiuſmodi inſtrumentorum vſurariorum, quia huiuſmodi contractus abſque teſtibus non valent ſecundum Syluestrum vbi ſupra § 9. tenentur inquam tam notarius, quam teſtes reſtituere, ſi compertum habuere contractum eſſe vſurarium.

¶ Sed quid ſi de eo dubitarunt, vel de eo controuertebatur inter doctores. ¶ Dicimus ad primum de dubio, quod qui dubitat de contractu, an ſit vſurarius néene ſi antequam dubietatẽ rationabiliter exuerit, depoſueritque, teſtificatur, vel facit inſtrumentum vſurarium, reſtituere tenetur [f] quamuis tunc aliquanto minus peccaret. Qõ. 3.

¶ Sed quomodo dubietatem hanc deponere poſſunt? Reſpondet Nauar. numero 277. quod licitè eandem deponere poſſunt per opinionem alicuius doctoris ſolennis fultam ratione, quia talem opinionem bona conſciẽtia ſequi poſſunt. Sed hoc dictum Nauarri eget moderatione, ſcilicet, dum neſciunt alios doctores graues communiter tenere contrarium, melioribuſque initi rationibus, ac proinde illam communem contrariam illi ſolenni doctori eſſe vſu receptam communiter. Qõ. 4.

[f] *arg. c. 3. eccleſia. & ca. dubius de heretic. & cap. ſi quis autẽ. d. pœnit.*

¶ Tandem ſextò ſtatuimus duas regulas generales, quarum prima ſit in vniuerſum miniſtri omnes poſſunt ignorantia excuſari, vt ſi inculpabiliter ignorant contractus illos eſſe vſurarios, & bona fide exequuntur imperia dominorum, non tenentur tunc reſtituere, quia neque ratione rei acceptæ, neque ratione iniuſtæ acceptionis, ita quoque Nauarrus cap. 17. num. 267.

¶ Sed quid licet ignorent tales contractus eſſe vſurarios, ſi tamen ſciunt ſuos principales dominos aliquando vſuræ dare eſſe ſolitos? Reſpondet Nauarrus ibi, neque etiam in hoc caſu teneri famulos reſtituere.[g]

¶ Sed hæc reſponſio Nauarri limitatione indiget, vt ſecundum Caietanum habeat ſolum verum in miniſtro vſurarij: qui neſciens talem ad vſuras aliquando dare ſolitum bona fide apud illum pro annali tempore locauit operas, & ſuum famulatum. Nam tunc in dubio tenetur obedire, ſicut & miniſter iam aſcriptus iuſtitiæ.

[g] *arg. cap. quid culpat. 23. q. 1. & cap. 7. de conſtit.*

¶ At miniſter qui antequam ſuum locaſſet famulatum,

sciuit talem dominum ad vsuras dare solitum, quia liber erat, ipseq; scienter se introgessit periculo damni dandi, cōperto post quod illi cōtractus fuerint vsurarij ex ignorantia præterita, qua confecit eos nomine domini non excusatur à restitutione, quia quē semel sciuit malum, is semper præsumendus erat à se malus pręsertim in negotio vergenti in iniuriam tertij, quare non deberet talē suscepisse herum.

Q5. 5. ¶ Prętcrea de illa quęstione de qua etiam dicit se fuisse rogatum Nauarrus inquirendum est, an prædicti ministri casu quo tenentur vsuras restituere, quia causę fuerunt, an executores teneātur restituere ante excussionem principalium, id est dominorum suorum, ita iubentium. Circa quam quæstionem Nauarrus [h] asseuerat quod sic, quia non censentur accessorij, sed vt principales delinquentes, & ita magis obligati, quam iubentes, quod licet apparens videatur: tamen contra Sotum esse videtur: qui libro sexto de iustitia & iure, quæstione prima, articulo quarto, ait quod isti ministri intelliguntur obnoxij ad restitutionē: si vsurarij non restituunt, & isti ministri soluendo sunt. Vnde aut operam tenentur dare, vt vsurarius soluat, quod si non profecerint arbitratur Sotus esse casum conueniendi creditores, & obnixe deprecandi eos, vt debitum totum, vel partem sibi relaxent. Est enim tunc misericordiæ locus maxime si illi ex aliqua ignorantia peccarunt.

h Nauar. c. 17. num. 267.

¶ Porrò istud respōsum Nauarri in eo quod ait, quod isti ministri executores contractus vsurarij magis sunt obligati ad restitutionem vsurarum, quam domini iubentes, & contra Sotum videtur esse, qui his concedit maiorem misericordiæ locum deprecandi, vt sibi relaxetur pars, aut totum. Est etiam contra rationem, quia principales domini, & ratione iniustæ acceptionis, quia iniustè acceperunt vsuras, & ratione rei acceptæ, quia eas apud se retinent, eas restituere tenētur. Vnde cum isto duplici nomine teneantur eas restituere, magis sunt obligati ad eas restituendas, quam ministri, qui quando nihil inde sibi perceperunt, solum ratione iniustæ acceptionis tenentur.

¶ Item commune est Iuristarum axioma quod mandatum

datum ſi ſit ſuperioris domini maximè ſi ſit vir potens,& ſeuerus erga eos,quibus mandare poteſt,excuſantur qui de eius mandato aliquod delictum committunt nõ quidem à tota pœna:ſed vt minus puniantur, ita Iulius Clarus.q.6.de proceſſu in cauſa criminali, vbi inquirit quæ in delictis prorſus excuſent,aut diminuant pœnam.Si ergo mandatum domini aliqualiter excuſat eos à culpa, licet non à tota reſtitutione facienda ſequitur contra Nauarrum,quòd nõ ſunt magis obligati, quam ſui domini, & ratio Nauarri in cõtra ſoluitur,negando quod iſti miniſtri reſpectu ſuorum dominorũ iubentium dare ad vſuras ſint principales cauſæ,quia non vt cauſæ per ſe motę, ſed vt inſtrumẽtales cauſæ applicatæ per mandatum dominorum concurrunt ad vſurarios contractus ineundos, quare non magis ſunt obligati, quam ſui domini.

¶ Iam quoque ſtatuitur regula ſecũda generalis à principio promiſſa.ſ.mediatores contractuum vſurariorum, qui ſe tenent, & mediant ex parte petentis mutuum ſub vſuris,reſtitutionis non fiunt rei,quia non aſtant pro vſurario, ſed pro mutuatario ab eo vt intercedant rogati. Qui verò ſe tenente ex parte vſurariorum tenentur reſtituere,aut dare operã, vt vſurarius reſtituat:aut caſu quo renuat reſtituere, ſtudeant voluntariam remiſſionẽ obtinere à creditoribus,quare internuntij vſuræ ex parte vſurarij principaliter vt lucri vtilitatem ſibi, & ſui cõparent, quales ſunt communiter proxenetæ, quos Itali *cenſales*, Hiſpani *corredores* vocant, reſtitutionis vſurarum obligationem ſubeunt, quãdo rogarunt, vt daretur ad vſuram. Si autem ſimpliciter tantum rogarunt,vt daretur mutuũ, ſecus eſſet ſecundum D. Anton.[i] i *Anton.*

¶ Si autem iſti non principaliter ex parte vſurarij, ſed potius principaliter intercelſerunt ex parte indigentis rogantes vſurarium paratum ex ſe ad mutuandum ſub vſura,vt illi mutuaret,non peccarunt,ac per conſequens à reſtitutione liberi ſunt. Imò ſi ex parte indigẽtis mutuo ab eo rogati intercedere, vt poſtquam non vult dare vſurarius mutuum,ſaltem ſub vſuris det pro eo rogauerint inducentes mutuatorem, vt ſub vſuris det, quidquid ſit de peccato,nullam ſubeunt obligationẽ reſtituendi, quia ad preces mutuatarij eius in hoc negotium geſſere. 2.*part.tit.* 1.*cap.*9.§.13.

CAP. LXXXIII.

¶ *An peccet mortaliter inducens aliquem ad mutuandum sub vsuru, & an propter hanc inductionom obnoxius restitutioni fiat, & an liceat consulere minus maium.*

Qõ. 3. Accedit inter vltimas, & illa quæstio an peccet mortaliter, qui inducit aliquem vt sibi, aut alteri tertiò det ad vsuram. Et videtur quod non, saltem in casu, quo petens grauiter eget, tenetur que ei subueuire, & renuit scitque non aliter obtenturum se remedium mutui, nisi offerat ei vsuras, ergo vt faciat id ad quod ille vsurarius tenetur licebit illi offerre vsuras, quod est illum non paratum inducere.

¶ Et confirmatur quia Loth sanctus. vt euitaret maius malum Sodomiæ, filias cõstuprandas obtulit Sodomitis, ergo saltem in extrema necessitate nolenti aliter subuenire, licebit offerre vsuras persuadendo, vt sub illis mutuet ad vitandum maius vitæ percuntis indigentis malum.

¶ Pro resolutione quæstionis quam nimis ad longum protrahere non est animus respondeo. Per hæc sequentia dict. 1. in nullo casu licet ab alio postulare quod alius nulla via potest sine peccato præstare, vt petere ab aliena coitum adulterinum, neque à non sua coitum fornicarium, quia hoc est intrinsecè malum, & sine peccato nequit præstari, sicut quia etiam intrinsecè malum est inducere aliquem veneficum ad tollendas ligaturas dæmonis alio ligamine, nõ licet hoc à venefico vllo modo petere: licèt possit quis bona fide modo absit tacita, vel expressa inuocatio dæmonis illas superstitiosas res tollere & demoliri, in quibus illa machinatio ligaturę dæmonis putabatur fabricata.

a Nauar. Sum. Lat. c.17. num. 263.
b Anton. 2. part. tit. restit. 1. cap. 9 § 14.
c Caietan. 2.2. q.78. artic.4. & lib.17. responsi.14. respon.

¶ Secundum dictum sit ex primo corollariè illatum non licet alicui petere vt sibi ad vsuram detur, ita Nauarrus,[a] quia est petere aliquid quod alius nunquã sine peccato facere potuit, & quod nunquam fuit licitum iuxta Sanctum Antoninum[b] & Caiet.[c] sed bene potest mutuum petere. ¶ Sed quid tũc faciet qui mutuo indiget, &

Qõ. 2. pro comperto habet, quod ille à quo petit mutuum non mutuabit,

mutuabit, nisi forte illi vsuras offerat, nunquid tunc non poterit dicere: En promitto tibi vsura, mutua saltem sub vsuris. Respondet in hoc casu Nauarrus [d] quod si tunc, rogatus mutuare ille mutuator petat sibi vsuras promitti, nec velit sine illis mutuare, potest tunc sub illis vsuris mutuum accipere, quia hic non inducit nō paratum: sed vtitur iniquitate parati, sicut qui infidelem paratum iurare per deos falsos requirit, vt sibi pactum cōfirmet iuramento pro firmitate contractus non peccat, quia secundum Diuum Augustinum non inducit non paratum iurare per falsos deos, imò vtitur iniquitate parati in re, quam iuste petit, scilicet confirmationem pacti, & contractus petendo.

d Nauar. c. 17. num. 2. §. 3.

¶ Sed quia nondum est responsum ad quæstionē proximè positam, per hoc primum dictum, respondendo directè adiicimus secundò quod secundùm Diuum Antoninum [e] non peccat qui mutuum ad vsuram ob ignorātiam, aut inconsiderationem peteret, aut si ideo sub vsuris petit, quia scit frustrà se rogaturum eum vt gratis mutuet. Sed hoc vltimum, scilicet quod non peccet petē do sub vsuris mutuum, qui scit alias frustra se rogaturū non placet Nauarro, quia ei propter rationes prædictas non esse securum videtur, cum exigat rem quam alius sine peccatō præstare nō potest, id est mutuare sub vsuris.

e Anton. 2. part. tit. 1. cap. 9. §. 13.

¶ Igitur hac parte respondendo directe ad quæstionem puto media via incedendum esse nobis inter Diuū Antoninum, & Nauarrum, salua reuerentia debita tantis doctoribus, quia eos aliquo modo concordare conor, quia opinio Diui Antonini videtur vera duobus saltem casibus. Primò, quādo scit alium paratissimum ad mutuādum sub vsuris, quia aliis iam vltro se obtulit, licet præ metu, & pudore cum isto suam voluntatem præueniēdo explicare non audeat, quia tunc si petens egeat saltē non peccabit mortaliter ab isto mutuum sub vsuris petendo probatur quia hoc plane in effectu (licet aliud in verbis sonet, non est inducere non paratū, sed vti iniquitate parati, quia in re moraliter pertractando res morales, perinde est ac si diceret, ego non te induco, sed postquā scio certo experiētia teste, te ad dādū sub vsuris paratum, En ego patiar vsuras soluere si velis mihi mutuare sicut occis.

oratio tyrannorum qua occidebant martyres ex parte ipsorum licet mala esset, tamen quia martyribus erat gloriosa, videbantur incitare tyrannos, sicut de beata Eufemia virgine legitur ad iudicem properasse, clamasseque se pati iniuriam ab eo, quòd cũ esset nobilis ei ignotos, & aduenas anteferret, & de beato Vincentio martyre dicitur his verbis aggressum fuisse iudicem tyrannum. *Nolo gloriam meam minuas, nolo damna inferas laudi, insurge ergo & toto malignitatis spiritu debacchare, videbis me virtute Dei plus posse, dum torqueor. quam possis ipse torquendo* Quæ licet quædam inductiones imo irritationes videbãtur, quibus irritare videbatur tyrannos, sed non erat proprie nisi vti iniquitate parati id gloriam Dei suæque coronam victoriæ parandam. Sic ergo in prædicto casu licet videatur inductio ad mutuandum sub vsuris, sed non est moraliter loquendo, nisi ad suam indigentiam supplendam vti iniquitate parati.

¶ Item patet hoc etiam, quia licet secundùm Sotum, & Metinam in sua instru. confess. petere coitum à muliere solita fornicaria non sit si assequatur illum nisi sola species fornicationis, quando iam illa erat parata tamen noua est scandali circunstantia, & necessariò confitẽda inducere & rogare alioquin honestam, & non paratam. Sic etiam à simili licet peccatum sit petere sub vsuris à non parato, non videtur saltem lætale peccatum, si indigens mutuò ab eo sub vsuris petat mutuum, quem certò nouit paratum, & alias eum frustra rogaturum sicut paratam inducens nouo, vel distincto peccato scandali non peccat secundum Sotum, Metinam, & omnes.

¶ Secunda opinio S. Antonini habet verum, vt etiam ibi concedit Nauarrus, quãdo petens mutuum sub vsuris, cõstitutus est in extrema necessitate, & alias certo scit se frustra rogaturũ, potest licite petere sub vsuris, quia tunc non peccat inducendo ad mutuandũ sibi sub vsuris, eum qui sine illis mutuare nõ vult, iuxta Innocẽtiũ receptum in dicto cap. super eo de vsuris. Quia hoc non est proximum ad peccandũ inducere: sed consulere vt minus peccet, hoc est cõsulere vt potius peccatum vsuræ, quod est minus, quam homicidij peccatum, quod est maius committat non subueniendo extremæ necessitati proximi. At

consulere

consulere minus malum parato ad maius licitum est vt dicemus.f

¶ At verò opinio Nauarri videtur vera extra casum extremæ necessitatis,& quando alter nō est paratus mutuare sub vsuris,etiam si sciam alias frustra rogaturum, nisi eum inducam ad mutuandum sub vsuris , non licet tunc ab eo petere sub vsuris,& bene ait Nauarrus in hoc casu hoc non esse tutum.

f Probatur ex cap. si. quod venus. 33.q. 1. Angel. vsur.2.§.2 Syluest.v-sura.2.q.1. Caiet.2. . q.95.art. 8. ·r in l 17 · sp 13 r·sp.

¶ Tamen concludimus peccare mortaliter , qui inducit aliquē vt sibi aut alteri tertio det ad vsuram,quia peccato mortali consentire,peccatum mortale est.cap.*ad Romanos*.cap. *o.um.* .quęstione.1 quanto magis erit peccatum mortale ad illud inducere?

¶ Secundò concludimus, quòd qui accipit ad vsuram ab eo, qui ad id est paratus , aut petit ab aliquo mutuum simpliciter , & quia alius non vult gratis mutuare accipit sub vsuris nō peccat mortaliter,nisi ob finem mortalem accipiat.Imò neque etiam venialiter,si ob causam iustam accipiat , peccabit autem venialiter,si absque iusta causa accipit,aut ob finem vanialem,scilicet ob vanitatē,& ludos veniales , aut vt ex negotiatione diuitias accumulet cum alias habeat vnde honeste viuat iuxta mētem sancti Thomæ,g & iuxta mentem canonistarum,quos Caiet.in summa verbo, Vsura,& 2.2.quæstione.78.articulo 4. explicat.Igitur quamuis recipere ad vsuram licitum sit,nō tamē petere mutuum sub vsuris nisi in illis casibus duobus,vbi sentētiam Diui Antonini teneri posse comprobauimus. Imò secundùm Diuum Thomam ad lectorem Florentinum recipere ad vsuram à parato dare licet,non solùm si recipiatur propter indigētiam petētis,mutuum, sed etiā si id recipiat mutuatarius propter suam vtilitatē.

g D.Tho. 2.2.q.78. art.4.

¶ Dubium hoc dissimulare non potuimus propter Nauarrum , an semper iniquitate parati possit quis vti sine peccato in re quam potest præstare sine peccato. Nam frater Vincentius cuius sæpe sæpius in sua summa meminit Nauarrus,ait, quod videntur peccare soluētes vsuras consentiēdo peccato vsurarij intrinsecè malo, sicut quia intrinsecè mala est fornicatio , non licèt consentire illi, imò neque passiuè mulierem se habere tantum circa illā recipiendo seminationem viri : ergo neque etiam licet passiuè

Q6.1.

passiue se habere recipiendo sub vsuris, & multò minus actiuè se habere præstando vsurarum solutionem, quàm vsurarium recipere est intrinsecè malum.

¶ Igitur Nauarrus in summa Hispanica penes finem, in commentario ibi adiecto, hanc regulam scilicet quod potest quis vti iniquitate parati in re quæ præstari potest sine peccato visus est sic limitare. Primò, vt teneat verum quãdo vtitur iniquitate parati in aliquam sui vtilitatem. Secundò, si non consentiat in peccatum peccare parati, neque de eius peccato complaceat. Tertiò, vt ille non sit paratus ex infirmitate, vel ex ignorantia, sed ex sola malitia. Et quidem hæc limitatio Nauarri licèt nostri Thomistæ de ea non meminerint, semper mihi placuit, nam video eam multum ad mentem D.Thom. ad eiúsque verba alludere, vbi 2.2.q. 78. art.4. in solutione ad 2. sic ait, quod propter scandalum passiuum, quod in vsurario recipiente vsuras ex parte sua est, non debet alius à mutuo petendo desistere si indigeat, ecce limitationem, vt scilicet id debeat recipere mutuum sub vsuris in sui indigentiam supplendam, aut saltem vtilitatem.

¶ Secundò addit ibi D.Thom. sic dicens, quia huiusmodi passiuum scandalum non prouenit ex infirmitate, vel ex ignorãtia, sed ex malitia, vbi innuere videtur, quod si talis mutuator ex ignorãtia, vel ex infirmitate esset paratus mutuare sub vsuris, nõ liceret vti iniquitate sic parati recipiendo ab eo sub vsuris, ecce iuxta limitationes Nauarri hoc asseritur. Quod autem ex ignorantia saltem culpabili possit ad id esse paratus, licet rarò, aut nusquam desinet esse supina & crassa, nemini dubium, quòd autem ex infirmitate possit esse paratus, & non ex sola malitia patet in casu, quo non prætendit inde augere diuitias, sed quia infirmus est & inhabilis ad negotiandum sua pecunia, adductus indigentia vxoris, liberorum, & familiæ vt eis subueniat, pietate paterna potius quàm ex malitia paratus est sub vsuris mutuare alias dolens, quod non possit aliter suæ familiæ subuenire: tunc videtur quod istud scandalum potius ex infirmitate, quã ex malitia orrum sit vitandum ab illo sub vsuris mutuum nõ recipiendo, quia non licet vti iniquitate parati ad peccandum ex ignorantia, aut ex infirmitate.

¶ At

¶ At hoc contingit rarò, & propterea D.Th moraliter loquẽdo, prout decebat loqui in materia huiuſmodi morali dixit, quia huiuſmodi ſcandalum paſsiuum non prouenit ex infirmitate & ignorantia, ſed ex malitia quod dictum D. Tho. intelligendum eſt regulariter loquendo & vt in plurimum, & ita illa regula regulariter eſt vera, ſcilicet quod licet vti iniquitate parati, quando petit res quam alius ſine peccato præſtare poterat, & non vult, niſi miſcere peccatum.

¶ Igitur ad argumentum in contra patris Vincentij ordinis noſtri prædicatorum reſpondetur cum Nauarro [h] negando ſolutorem vſuratum, eo quod ſoluat vſuras conſentire peccato vſurarij, etiam ſi iurauit & promiſit illas ſoluere, quia non iurat, nec promittit ſoluere illas, quatenus earum acceptio eſt peccatum, ſed quatenus eſt actus de ſe indifferens qui bono fine poteſt fieri virtuoſus iuxta doctrinam D. Tho.[i] & hac eadem ratione ſolutio vſurarum eſt licita. Nam idem actus quatenus actio poteſt eſſe malus, & quatenus eſt paſſio bonus, & è cõtrario diuerſo reſpectu, iuxta illud gloſſæ capit. 1. de conſecratio eccleſię, vel altar. lib. 6. verbo *ſanguinis*. Chriſti paſſio, vt Iudæorum actio fuit diſplicuit, paſſio grata fuit. Nec eſt eadem ratio de muliere non conſentiente: ſed paſſiuè ſe habente in fornicatione non repugnando multum, quia in fornicatione nihil contingit expeti, niſi intrinſecè malum. At in recipiendo mutuum ſub vſuris expetitur aliquod bonum, ſcilicet mutuum, & toleratur aliquod malum illatum ab vſurario, ſcilicet ſubitio obligationis iuratæ ſoluendi vſuras, ſicut etiam iuratio per falſos deos intrinſecè eſt mala ex parte idololatræ ſic parati iurare, ſed tamen quia à poſcente iuramentum à parato ſic iurare, nou illa mala circunſtantia expetitur, ſed ille idololatra illam immiſcet, quia ab illo non exigitur, niſi bonum, ſcilicet confirmatio pacti, ideò licet ſecundum Diuum Thomam, & Diuum Auguſtinum ille idololatra ſic iurando peccet, non tamen qui ab eo parato ſolum expoſcit ſimplex iuramentum. Sic etiam in præſenti caſu.

h *Nauar. Sum. Lat. c.17. num.* 246.

i *D.Tho.* 2.2.*q*.18. *ar*.7.8.& 9.

¶ *Demum*

CAPVT. LXXXIIII.

¶ *Demum illa quæstio exagitanda venit, vtrum liceat consulere minus malum ad vitandum maius.*

QVæstio verò hæc licet principalius alibi soleat disputari, tamen quia ad decisionem casus præsentis attinet circa eam dicimus quod Caietanus in quodam opusculo ait quod etsi non liceat consulere minus malum ad euitandum maius, licet tamē gratia maioris mali vitandi, offerre materiam minoris mali, exemplo Loth, qui offerens virgines filias suas, gratia vitandi maioris peccati, id est, Sodomitici, dixit Sodomitis, En sunt mihi filiæ virgines abutimini eis Secundò ait non licere prouocare ad totum hoc scilicet minus malum, sed solum ad minus, vt volenti occidere licet exhibere consilium ne occidat, sed potius mutilet. Hoc autē inde probat primò Caieta. quia si licet consulere minus malum causa vitādi maius, liceret & facere hoc eodem fine, quia quare non licebit facere scilicet consulere.

¶ Item secundò quia non licet petere quod alius sine peccato præstare non valet, sed mutilare alius sine peccato nō valet, ergo nō possum ab eo, si sit in procinctu iam ad occidendum petere, vel consulere, vt tantum mutilet.

¶ Tertio, quia non sunt facienda mala, vt eueniant bona: sed mutilare est malum, ergo non licet consulere mutilationem vt eueniat illud bonum, id est vt euitetur homicidium.

¶ Item quartò, quia moraliter loquendo idem videtur esse consulere minus malum, & illud facere, nam consulens quia dat formam inter causas agentes computatur, ergo si hac ratione vitandi maius malum non licet aggredi minus malum, neque illud facere, ergo neque consulere licebit. Propter hæc argumenta credunt aliqui opinionem Caietani fieri probabilem. Adrianus verò,[a] & Sotus[b] oppositum sentiunt.

[a] *Adrian. quodlib.1. q.2.*
[b] *Sotus de iust. & iure.lib.6.q.1.art.5.*
Qō.1.

¶ Aduertit autem Sotus in quæstionem solū reuocari, an liceat iam paratissimo, & cui est iam constitutissimum in præsenti occidere, si aliter nequeam illum ab hoc grauiori malo diuertere, persuadere vt tātū mutilet.

Etenim

Etenim pro comperto habetur, quòd si quis crederet certis coniecturis amicum suum cras commissurum adulterium, quod nondum constituit cōmittere nefas esset modo illi persuadere fornicationem, qua calorem extingueret. Sicut neque si amicus iste haberet deprauatam procliuémque naturam in alterum sexum, liceret ad auertendum illum ab hoc grauissimo nefandissimóque malo, illi persuadere consuetudinem malam inire cum fœminis. Nam ad præueniendum malum propositum, & ad sedandum deprauatum, corruptúmque habitum non licet animum hominis vitiosi in alia etiam minora inflectere vitia. Est enim regula Aristotelis [c] eum qui delinquit, in vnū extremum in alium esse inflectendum, sed tamen intra virtutis lineam. Igitur consulere minus malum non licet nisi ad conuellendum animum, qui actu, firmóque proposito obfirmauit se in malum, maius vt si constitutissimus esset aliquis alterum trucidare, iamiámque ad opus esset præcinctus, quia nulla ratione ab hoc animo diuelli potest, huic aliquis consilium præbere posset, quatenus in minus erumperet proximi nocumentum.

c Arist. 2. Ethicor. c. 9.

¶ Iam igitur his præmissis statuitur affirmatiua conclusio, licèt paratissimo & in procinctu constitutissimo ad perpetrandum maius malum præbere consilium, quatenus ad minus malum perficiēdum inflectatur. At antequā conclusio hæc suis rationibus comprobetur oportet, vt eius sensum significemus, non enim licentia hæc consulendi minus malum ad cauendum peius datur, nisi respectu eiusdem tertij. Etenim vt euites homicidium Ioannis non licet consulere mutilationem Petri. Nec etiam rationi consonum esse videtur ad præcauendum ne quis paratus deprædetur mille à Petro, consulere vt quingenta tantum suffuretur à Paulo, neque ad euitādum grauissimum adulterium in iuuene, liceret mihi secundam aliam viro solutam mulierem inducere, quia peccatū maius alterius non est præcauendum cum scandalo spirituali aliorum, nec damnum maius vnius tertij in temporalibus non videtur vitandum fore cum graui damno alterius proximi.

¶ At quoniam frater Iosephus in suis floribus tantum hanc conclusionem duxit admittendam in his malis maiori scilicet, & minori, quæ de se nō sunt intrinsecè mala,

quia in his (inquit) licet paratum ad maius instigare ad minus malum, non autem in his, quæ sunt intrinsecè mala, nos contrariæ sententiæ in sensu huius conclusionis sumus, quia non solum in his quæ non sunt intrinsecè mala, sed etiam in his quæ intrinsecè mala sunt, eam verum habere intelligimus. Nam vt probè ait Sotus licuisset Loth ad dissuadendum execrandum Sodomiæ scelus consulendo dicere, sunt in vrbe virgines fœminæ, quibus cum poteritis vestram libidinem explere, dum nullam in particulari imparatam Sodomitis per eos solicitandam designaret, vbi tamen tam nefandum vitium, quale virginum stuprum est, intrinseca malitia non caret.

¶ Igitur primò, quia probatur cōclusio ratio occurrit, scilicet quia istud consilium habet bonum obiectum, bonúmque finem absque vlla sinistra circunstantia, ergo est bonum consilium, scilicet quo consulitur minus malum, ad vitādum atrocius malum. Quod autem finis bonus sit nemini dubium, intenditur enim homicidij euitatio, sed & de obiecto patescit quod bonum sit, nam obiectum, vt contrarij autumant non est simplex illud remissius detrimentum, scilicet fuste cedere, aut alapa percutere: sed illud conditionale si alterum certus est facere interficere, aut leuius percutere, citius hoc fac. Hoc autem obiectum quia rationi consentaneum est bonum est: nam & Theologorum & Canonistarum axioma celebre est, quòd ex duobus malis minus est eligēdum. Quod authore D. Gregorio [d] etiam in malis culpæ verum obtinet.

d 13. dist. ca nerui.

¶ Secundo patet, quia si consulere minus malum malum esset, id esset quia inductio esset ad peccādum, at vero inducere alium ad peccādum, nemo dicitur, cum alius iam constitutissimum habet peccare, ergo consultor non inducit vt malum faciat sed vt faciat minus malum. Sed contra posset quis aduersus replicare sic inferendo retraho illum à deteriori malo ad minus malum inclinando, seu traducendo, ergo illum induco ad malum, sed respondetur quòd in tali casu inducere eum ad minus malum est inducere ad bonum.

¶ Tertiò patet ex argumento Soti aduersus Caietanum, nam si secundum Caietanum licet proponere iam parato ad maius malum, minoris mali materiam licebit

quoque

quoque declarare, rationésque afferre, quibus ostendat, id consultius fore illi parato, magísque abfuturum à suæ personæ periculo, ac per hoc suo honori fecisse satis, si quem parabat neci dare, in facie ferire, vel mutilare tantum contentus sit, exemplo sancti Loth proponentis Sodomitis filias, quo nefandum caueret abusum. Hæc autem materiæ propositio, vt à terminis Caietani nô discedamus, quid aliud quam quoddam cõsilium, & persuasio est. Nam dicito quæso si alicui aliquid velis esse consultũ, quo aptiori modo id effectum esse curabis, quàm eas rationes afferendo, quibuscum ad id efficiendum moueatur, atque hoc plane velis, nolis, nihil aliud, quam quædam inductio est.

¶ Et confirmatur, quia commentum parum conducẽs ad materiam moralem est asserere, prout Caiet. asserit, licere proponere materiam minoris mali, atque rursus licentiam minoris mali consulendi inficiari. Nam & sanctus Loth non solum proposuit materiam minoris mali Sodomitis, dum ait illis, *Sunt mihi filiæ virgines*, sed adiecit *abutimini illis*, quod plus est quam propositio materiæ minoris mali. Nam dicere quod fuit tantum quædam permissio (quoniã verborum schema est quod apparet plusquam consilij) rationi non est satis consonum.

¶ Insuper & nostra conclusio authoritate Diui Augustini fulcitur qui in libro quæstion. super Exodum, [c] de coniuge adulteræ loquens sic ait, si facturus est quod non licet puta vxorem occidere, vel dimittere iam faciat adulterium, & non facias homicidium.

[c] *Refertur* 32. *q.* 1. *c. si quod verius.*

¶ Accedit & Diuus Chrysostomus qui Homil. 22. ad populum expressè nostræ conclusioni suffragatur, vbi admonet consulendum esse illi qui assuetus est iurare, vt iuret per caput suum, ne iuret per Deum. Idémque ex Gregorio est colligere. Igitur neque ipsemet Caietanus nostræ conclusioni omnino est aduersus, nam summa, verbo, *Tyrannus*, plane concedit licere consulere minus malũ ad euitandum maius, neque 22 articulo præsenti inficiatus est licere cõsulere minus malum, sed pernegauit licere inducere ad minus malum. Vnde aliquid discriminis inesse inter cõsulere, & inducere visus est insinuare quod aliquibus visum est non satis intelligibile, vel forsitan

Caieta suam videtur corregisse sententiam. ¶ Igitur ad argumenta in oppositum reliquum est satisfacere.

¶ Ad primum ergo negamus consequentiam nō enim sequitur,alteri non licet facere minus malum : ergo neq; mihi licet consulere. Etenim ille qui maius malum paratus est facere , cum sibi liberum sit ab vtroque tam maiori,quam minori malo abstinere,si alterutrum faciat , non effugit culpæ reatum. At mihi quia facultas abest illum aliter auertendi à maiori malo consulere minus malum licet, quatenus reuocem eum à maiori. Ex quo apertè liquet mihi consulenti non licere id sumere consilij , quod alteri licitè trado,quia in potestatē mea est, cauere vtrūque malum tam minus, quam maius. At meæ facultatis non est maius malum machinantis in procinctu aliter compescere animum , quàm consulendo minus malum, quo à maiori auertatur.

¶ Ad secundum præterea argumentum respondetur quod , quia consulere minus malum non est inducere ad malum,sed potius ad bonum,ideo negatur quod talis cōsiliarius id petat quod alter præstare iustè nequeat. Etenim absolutè nō petit, nisi vt à grauiori malo abstineat. quod si id præstare non vult , nisi in alterum erumpendo malum,id eius furori, malignoq; animo est tribuendum. Sicut simile contigit in petente mutuum sub vsuris in extrema necessitate. Sed arguet quispiam sic quod saltē illicitum sit illud minus malū absolute consulere,quia absolutè malum obiectum est , nisi respectu maioris mali sumatur. Diluitur ergo hæc obiectio ex mente Soti dicendo quod verum est extra casum, de quo in præsentiarum loquimur , scilicet vbi quis non accinctus est ad grauius patrandum malum , non licet absolutè consulere minus malum. Veruntamen casu quo quis certissimus iam est ad grauius peragēdum malum, si aliter eum à tali malo grauiori reuocari nequiueris , quamuis comparationem ei non explices conditionaliter, dicendo si facturus est maius malum,facito minus,satis est si alterum minus malum ei consulas.Subintelligitur enim semper cōparatio etiam si non explicetur,si alterum facturus es.

¶ Ad tertium deinde argumētum solutio legitima est concesso antecedenti , scilicet nō licere fieri mala vt inde eueniant

eueniant bona, negare consequentiam sicut negamus inde sequi, quod non liceat cõsulere minus malum. Etenim talis consultor licet causa minoris mali dicatur esse, non tamen est causa mali. Imò est causa electionis bonę siquidem pręcipitatum iam animum ad maius flagitium ad leuius inflectere verè bonum est, quare sophistica erat illa consequentia, quæ propterea negata est.

¶ Ad aliud argumentum negatur, quod moraliter loquendo perinde sit consulere minus malum, & illud agere, instatur etenim in petente sub vsuris in extrema necessitate à nolente aliter mutuare, quia sic petendo consulit minus malum, id est iniquam exactionem vsurarum potius, quam mortem, cuius est causa negando subuentionem mutui in extrema necessitate, ideò consulere hic hoc minus malum non est moraliter illud facere.

¶ Iam ex supradictis corollariè elici videtur veniale, peccatum nullatenus fore committẽdum atrocissimi sceleris in alio vitandi gratia, manifestam enim præ se fert implicationem contradictionis malum esse, quale etiam est veniale peccatum, & illud fieri licere. Quapropter neque etiam peccatum veniale licebit alicui tertiò consulere, ideò tyranno mihi minanti mortem, vt ad interrogata eius respondeam potius mihi oppetenda est mors, quam quod mendacium sim responsurus. Neque ad euitandum peccatum nefandum in iuuene, licet consulere fœminæ, vt quo secum rem habeat, illum iuuenẽ alliciat.

¶ At de facto Loth curiosus quisque scire cupiet, an à culpa id facti veniat excusandum. Etenim Ambrosius [f] videtur eius zelum, quadam excusatione protegere cui videtur suffragari D. Petrus in sua canonica Loth sanctum appellans, licet conuincens argumentum hinc non sumatur quod in illo particulari actu non peccauit. Qõ. 2. f 37. q. 7. can. offerebat.

¶ Igitur quo curiosis morem geramus de hac quęstione dicimus primo factum ipsius Loth, si naturã ipsius solum perpendamus nullatenus fuisse licitum, nisi ignorantia veniat excusandum. Neq; ad hoc asserendũ desunt rationes, & non infirmæ. Primò, quia cũ prudentia coniunctũ non videtur fuisse tale eius consiliũ. Erat enim res parum decens filias sic periculo obijcere, quia cum suarum filiarũ cura sibi incumberet, paterno iure earum pudorẽ

 prote-

protegere tenebatur.¶ Nō ergo debuit hac ratione peiori malo obuiare. Secus esset sic cōsulendo si dixisset. Sunt in ciuitate virgines, quibus cum vestram libidinē explere potestis. Vnde liquet eam rationem, qua Dominus Caietanus Loth à culpa cōtendit liberare duplici nomine parum solidam esse, vbi ait, quod tantum Loth exposuit materiam minoris mali, tum, quia re vera fuit inductio. Nam verba id videntur insonare vbi abutimini eis inquit, tum quia illa propriarum filiarum expositio illi non congruebat, sed indecens erat.

¶ Secundò dicimus ad casum, quod licet probabiliter, sustineri possit cum in hoc facto peccasse, tamen excusati potest à tanto, tum, quia Diuus Ambrosius huiusmodi factum pro excusato videtur velle habere cum zelus vitandi maioris mali videatur eum excusare. tum, quia D. Augustin. in glōssa illius loci Genesis 19. & refertur. 14. dist. Cano. quod ait, nō consilio tribuit quod fecit Loth, sed animi perturbationi, quæ partem eius culpæ adęmit.

¶ Vltimò vero si quis rogitet, an omninò ignorantia in hoc facto fuerit excusatus, dicimus cum Soto dicente sic an vero ignotantia prorsus excusauerit Loth, expendendum venit secundùm scientiam, quam homines illius temporis tenebantur habere. At quia sic generaliter locutus in æquilibrio videtur quæstionē reliquisse, saluo meliori aliorum iudicio dico tandem posse dici piè iuxtà mentem Diui Ambrosij, & Diui Augustini magis ad eorum sensum accedendo à mortali culpa in hoc casu Loth fuisse excusatū, nam perturbatio animi, quam pro illo allegat Diuus Augustinus videtur mentē eius præuenisse, atque locum ad deliberandum sufficienter nō reliquisse.

¶ Item, quia hoc videtur significasse Diuus Augustinus dum ait non consilio tribuendum esse, quod fecit Loth, sed animi perturbationi, id est non tribuendum esse perfectæ deliberationi, sed perturbationi animi, quæ eā perfectam deliberationem, quæ requiritur ad mortalē interdum præueniendo solet tollere: sed an excusatus fuerit in hoc facto etiam à culpa veniali, non oportet multum cōtendere, cum de iusto etiam dicat scriptura, qualem D. Petrus Loth fuisse ait, septies in die cadit iustus, quod de venialibus secundū communem sententiam sanctorū venit glos.

nit glossandum, nam secundum D. Ioannem. *Si dixerimus quia peccatum non habemus, mendaces sumus, & veritas in nobis non est.* sed de his satis superque dictum sit.

CAPVT LXXXV.

¶ *De confessarijs vsurariorũ manifestorum, & quis dicatur talis & de satisfactione, vel cautione, & qualiter & coram quibus cauebit, & de pœna clerici vsurarij & an incurrat irregularitatem celebrando, & quis possit cum ipso dispensare.*

SEd quoniam de participantibus cũ vsurariis nonnihil tetigimus, de confessariis quoque eorũ, ratio exigit vt dicamus. Igitur cap. quanquã de vsuris lib. 6. continetur ne sacerdos vsurarij manifesti confessionem audiat, vel eum absoluat, vel aliquod aliud sacramentũ ei ministret antequã vsuras quoad poterit restituat, aut præstet cautionem de restituẽdo cum pignoribus, vel fideiussoribus, iis à quibus eas extorsit, si præsentes sunt alioquin iis qui eis acquirere possunt, & si nõ sint tales episcopo, aut eius vicario, aut ipsius proprio parocho coram personis fide dignis, aut aliquo notario ex ordinarij mandato, ita vt in cautione exprimat veram quantitatem debiti, si scitur: sin autem arbitrio recipientis moderando, qui si scienter obligationem debito minorem receperit, ad restituendũ residuum tenebitur, & vsurario nolenti hoc facere nemo debet esse testis in testamento, nec confessionem eius, audire, neque ipse debet in sacro loco sepeliri, & eius testamentum ipso iure est nullum. Si vero pignora, vel fideiussores dare non potest, iuret se dare nõ posse. Hæc omnia vbi supra. ¶ Ad hæc etiam is qui eum in loco sacro sepeliret, nisi prædictis prius præstitis excommunicatur per Clem. 1. de sepultur.

¶ Sed quid si talis vsurarius in periculo mortis constitutus cum sit, prædicta vult præstare: sed non potest, ¶ Respondetur tunc sane authore Nauar.,[a] à quolibet sacerdote eius confessio audiri potest, dum alius idoneus non adest, qui obtenta à tali vsurario facultate Episcopo eius promissionem declarabit, vt si conualuerit ipsum & si moriatur eius hæredes ad restitutionem compellat: [b] ita asserit Sylu. ver. restit. 6. q. 1.

a *Nauar. Sum. Lat. cap. 17. n. 281.*

b *arg. cap. si quis sua dente. 17. q. 4.*

Qõ. 1.

¶ At verò quoniam quis sit vsurarius manifestus, circa
Qō.2. quę prædicta obseruanda esse prædiximus, non vnicuiq;
innotescit id explicemus opus erit. ¶ Vsurarius igitur manifestus dicitur qui palā, & notoriè ad vsurā mutuat, aut suas res ob dilatā solutionem, cariùs iusto pretio rigido manifeste vēdit, neque est necesse quod quibusuis petentibus tribuat contra contrarium asserentes, sed id est necesse quòd eius mutuatio quando fit, sit manifesta secundum Panor. & Anto. Burg. in ca. ad nostram de emptio, & vēdi. sed nec hoc semper requiritur, quia satis est vt postea per sententiam, aut alias illud palam, & notorium fiat secundum prædictum Anto. & citatos ab eo & hoc
Qō.3. æquiùs, seu iustius esse videtur.
c Nauar. Sum. Lat. ca. 7. n. 281. ¶ Insuper & de quali sacerdote hic mentio fiat, dubitabit forte aliquis, Respōdetur authore Nauar. [c] per sacerdotem in hoc casu intelligimus non solum parochum, sed etiā quemlibet confessarium potestatem audiendi sacrā confessionem eius legitimā habentē arg. Clem. dudū de sepulturis. ¶ At quoniam hic de his qui aliis acquirere possunt supra meminimus, & de his qui sint & quales, rationē reddere, nō erit inconsonum. ¶ Igitur qui aliis acquirunt sunt liberi in patris potestate constituti, & serui
d §.1. & 2. Inst. per quas personas nobis acquir. proprij, aut bona fide posses. [d] Sed & de notario in hoc casu hæsitabit aliquis an acquirat extraneo. ¶ Igitur plana solutio est, quod in hoc casu non acquirit extraneo, nisi illud mādato ordinarij faciat iuxta glos. in dicto ca. quāquam, verbo mandatum. Quod intelligendum venit quoad effectum satisfaciendi ecclesiæ præcepto in hoc casu, nam quoad alios notarius bene acquireret his quibus stipularetur, vt Perus. in dicto ca. quanquam tradit. ¶ Porrò de clerico vsurario notorio iure efflagitamur dicere quali pœna plectatur, an ipso facto quod manifestus sit, ita simpliciter sit suspensus vt si celebret fiat irregula-
Qō.4. ris. ¶ Resolutoriè ergo dicamus quod clericus vsurarius quauis notorietate notorius, nō est ipso facto simpliciter suspēsus quoad se & quoad alios, ita vt ab aliis sit in officiis diuinis vitādus, sed solū est suspensus quoad se, quare celebrādo nullā nouā incidit irregularitatem. Sed quia suspensione ista quoad se tantū inuolutus manet, dispensatione episcopi sui dicitur indigere, qui post eius pœniten-

pœnitentiam cum ipso poterit dispensare. Colligitur hæc responsio ex primo cap. de vsuris cap. *plures*: vbi solum dicitur, quod talis clericus vsurarius manifestus ecclesiastici officij periculum patiatur, quæ verba insinuant suspensionem ab officio per sententiā inferendam, sed non sententiam suspensionis simpliciter ipso facto illatā esse, & colligitur etia ex cap. *quia*. 2. de vsur. vbi statuitur vt manifesti vsurarij neq; ad communionem admittantur altaris. Circa quæ verba subnotat glossa dicens, nota quod hæc est pœna quæ primò imponi debet, ergo etiā clericis vsurariis manifestis pœna suspensionis simpliciter, id est, quoad se & quoad alios non ipso iure est imposita, sed venit imponēda, sicut etiā clericis furibus notoriis, periuris manifestis, falsis criminatoribus non est ipso facto imposita suspensio simpliciter, sed veniūt sic suspendendi nisi notorij concubinarij sint, qui sunt suspensi, nā de iudiciis cap. *At si clerici* decernitur quod dūmodo sint talia crimina propter quæ suspēdi debeāt, aut deponi non immerito suspendendi sunt à suis ordinibus, vel ab altaris ministerio perpetuo remouēdi. ¶ At quod cùm huiusmodi quoad suspensionē quoad se, imò cū adulteris suspensis quoad se, & quoad alios, quando sunt notorij possit episcopus proprius dispensare patet de iudiciis cap. *At si clerici*. §. de adulteriis, vbi post peractam pœnitentiam episcopis sit facultas dispensandi cum ipsis in adulterio, criminibúsque inferioribus, non tamen cumhomicida voluntario: etiam occulto Immo dispensationem homicidij casualis posse committi episcopis Conciliū Tridentinum indulget.

CAPVT. LXXXVI.

¶ *De fructibus, an possessor bonæ fidei in vtroque foro faciat fructus suos est quæstio proficua Theologis, & multo magis Iuristis vtriusque facultatis.*

QVia in primo cap. de vsuris fructus pignoris computandos esse in sortem diffinitur occasione hinc sumpta nonnulla dubia haud spernenda quippe quæ scitu sunt necessaria huc aggregare curauimus. ¶ Igitur aliquali præmissa descriptione fructuum, simul cum distinctione materiam hanc aggrediemur.

¶In primis dicimus fructus dici, qui supersunt deductis expensis factis gratia fructuum quærendorum, colligendorum & conseruandorum tam in bonæ quam in malæ fidei possessoribus, etiam in prædonibus.[a]

¶Insuper de distinctione fructuum subiicientes dicimus quod fructus in corporalibus, de quibus loquuntur Canonistæ autho re Bartolo[b] quidam sunt naturales, vt nuces, pira, & poma, & huiusmodi sunt ea quę natura producit, & sicut producit vtimur. ¶Alij sunt partim naturales, & partim industriales, cuiusmodi sunt lac, lana, segetes, vinũ, & huiusmodi, quæ sunt naturales fructus in quãtum producũtur à natura, & industriales in quantũ in alia specie eis vtimur ex industria. Et de his communiter dicitur, quod relinquitur arbitrio boni viri, an sint naturales, an industriales, vt si plus versatur circa illos de industria hominis dicãtur industriales vt de vino, lana, caseo, & huiusmodi,[c] si vero de natura, dicãtur naturales. ¶Alij vero sunt industriales solum, sicut qui ex artificio, & negociatione, & huiusmodi acquiruntur, quia alio modo dicuntur ciuiles, eo quod non prouẽniunt ex re: sed hominis prouisione percipiuntur propter rem, vt est pensio domus, & huiusmodi,[d] & istorum quidem quidam sunt honestè percepti quidam inhonestè, vt si locaui domum ad exercendum quæstum inhonestum.[e]

¶Sed iam his præmissis prima quæ hic oritur quæstio est, vtrum bonæ fidei possessor fructus rei bona fide possessæ faciat suos Ad quã quæstionem verbo fructus. Syluester quæst.1. omissam faciens istam quæstionem quatenus attinet ad forum contentiosum, citans caput. *grauis* de restitutione spoliatorum, & l.ex diuerso, transit ad expediendam eam, quatenus attinet ad forum conscientiæ, sed nos quo iuristis etiam nos gratos exhibeamus, eam etiam quatenus ad forum exterius attinet compendiosè perstringere volumus.

Qõ. 1.

¶Igitur præmittimus quod fructus intelliguntur deductis necessariis impensis. ff. de oper ser. fructus, & ff. de vsur. quod in fructus. & ff. man. qui mut. §. fin. art. 12. quæst 2. vobis.

¶Secundò quod nullus casus interuenire potest qui hoc genus deductionis expẽsarũ impediat. arg. ff. familiæ herc.

a *ff. de pet. here. l. si à te. § fructus & l. placet in fine. C. de fruct. & lit. expens.*
b *l. ex diuerso. C. de rei vēdit. & l. certu eod.*
c *l. queritur. ff. de statu hominis. & 4. q. 3. hermaphroditus.*
d *l. si nauis. ff. de rei vend. & l. domũ. C. eod.*
e *l. ancilla rũ. ff. de pe tit. hered.*

herc. fundus, quæst. 1. responsione in fine & ff. sol. matr. fructus, nisi in vno casu infra de dec. tua. addimus cum glossa in cap. *grauis* de restitutione spoliatorum quod in foro contentioso, possessor bonæ fidei tenetur restituere tantum fructus perstantes ante litis contestationẽ, & non consumptos. Post litis vero contestationẽ vniuersos fructus tenetur restituere siue exstantes, siue consumptos, quia iam ex tunc præsumitur malam fidem incepisse habere. C. de rei vendicatione. l. certum. Circa quam glossæ distinctionẽ addendum duximus quod & glossa quæst. 2. causa 12 canone non liceat tradit. s. quod cum agitur ex interdicto, vnde vi, veniunt fructus soluendi à tempore deiectionis violentiæ, qua quis fuit à possessione expulsus. In cuius ampliorẽ intelligentiam illa glossa illo cap. *grauis* de rest. spol. tradit ꝙ possessor malæ fidei violentus tenetur restituere fructus perceptos, & nõ solum hos, sed & eos, qui percipi potuerũt per veteres possessores, vt habetur prędicto cap. *grauis* & supra. eod. tit. cap. *conquerente:* & supra de officio delegati. cum causa. & 12. quæst. 2. non liceat in glossa fin. ¶ Sin autem agatur interdicto ad petẽdum, fructus veniunt post litis contestationẽ etiam consumpti, quia ex tunc videtur mala fide consumpsisse. ¶ Si vero agatur interdicto de rei vendicatione, non veniunt fructus percipiendi, si à malæ fidei possessore acquisita fuit cum titulo, secùs si sine titulo, aut contra legem.

¶ Porrò quo distinctius procedamus quoniam de possessore bonæ fidei cepimus edisserere, an fructus rei bona fide possessæ faciat suos, quæritur an iste possessor bonæ fidei in foro exteriori cogẽdus est restituere fructus quos pòst litis contestationem percepit, eosq́ue iam consumpsit, & quidem iam ex parte supra ex dictis hæc quæstio expedita manet, sed summantes quæ supra non tam diximus clarè, & adiicientes quæ reliqua sunt digna notatu dicimus. Primò, quod loquendo in foro tantum exteriori possessor bonæ fidei tenetur ad fructus extantes ante litis contestationem. ¶ Secundò quod fructus ante litis contestationem consumptos restituere nón tenetur. Qõ. 2.

¶ Tertiò, quod post litis contestationẽ, talis bonę fidei possessor vniuersos fructus, restituere tenetur, siue quos post litis contestationem perstantes inuenerit, siue quos

post-

post litis contestationem consumpserit, quia iam ex tunc mala fide censetur expendisse. Hæc omnia distinctius ex illa glossa super cap. *grauis* de rest. spoliator. elicuimus.

Qō. 3. ¶ Sed ne quid desit scitu dignum adhuc quęrendo instamus an possessor bonæ fidei, postquam contestata est lis, aut postquam nunciatum est sibi rem esse alienam, ex tunc iam teneatur de fructibus, quos sua negligentia ex possessione non percepit? Et videtur quod non, saltem in casu, quo tantum nũciatum est ei rem esse alienam, nam secũdum glossam super cap. *grauis* de restitutione spoliatorum, sola denunciatio non facit aliquem malæ fidei possessorem, desponsatione impuberum ad dissoluẽdum, & ff. quod fal. tu. per totum: licet concedat quod in sola petitione hæreditatis efficitur per denunciationem malæ fidei possessor, ita quod postea nihil alienare potest. ff. de petitione hæreditatis. Item veniunt. §. quod autem. ¶ Lex autem si fundum. infra ibi allegata, loquitur in eo, qui habebat conscientiam rei alienæ secundum Ioannem Andr.

¶ Si igitur verum est quod ait, & sic probat glossa. s. ꝙ sola denunciatio non facit malæ fidei possessorem, sequitur quod non ex eo quod possessori bonæ fidei nunciatum sit rem esse alienam, ideo deinceps fiat malæ fidei possessor, quod si malæ fidei possessor ex tali sola denunciatione non constituitur, sequitur quòd de percipiendis fructibus & sua negligentia non perceptis non teneatur.

¶ Igitur pro faciendo satis quæstioni dicimus primò, quòd postquam cõtestata est lis, possessor qui antea erat bonæ fidei, quia extunc non omnino præsumitur talis, si deinde negligens fuerit in percipiẽdis ex possessione fructibus, ad eosdem etiam sua negligentia non perceptos damnabitur, quia extunc præsumitur malam habuisse fidem. Patet ex gl. prædicta, & C. de rei vendic. l. si fundum, vbi vniuersos fructus post litis contestationem fore restituendos decernitur, quod si vniuersi sunt restituendi, ergo etiam qui percipi potuissent, & ex desidia, seu incuria talis possessoris non sunt percepti, vel collecti.

¶ Dico secundo loquendo de denunciatione, ꝙ postquam ei, qui antea bonæ fidei possessor erat, nunciatũ est rem esse alienã, quidquid sit de iure ciuili communi, per

leges

leges peculiares Hispaniæ tenetur restituere fructus extunc perceptos, & etiam sua negligentia non perceptos, nisi renunciauerit vero domino penes se habere rẽ illam emptam, vel aliter alicuiusq; bona fide possessam, vt si ius ibi cõpetit ad illam veniat petiturus illam, hoc assertum continetur partit. 3. tit. 29. leg. 5. & partita. 3. leg. 22. tit. 2. & part. 6 tit. 14. leg. 4. per quas leges ius commune, vel dictum gl. videtur moderatum in eo quod aiebat solam denunciationem non constituere aliquẽ malæ fidei possessorem, quod verum habet secundum has partitę leges, si iste bonæ fidei possessor simulac nunciatum est sibi se retinere alienum, debitam adhibuit diligentiam in nuntiando domino, vt siquid iuris obtineret in ea, veniret iudicaturus, aut postulaturus, quia tunc hac adhibita diligentia si dominus pigritetur venire ad petendum, vel taliter distet, quod admonitio hæc sibi fieri non possit, non propter solam sibi factam denunciationem desinet esse bonæ fidei possessor Secùs si ipse admonitus: hanc admonitionem prætermiserit facere, quia ab hoc tempore censebitur malam fidem habuisse, quare ab eodem tempore fructus perceptibiles, & sua incuria non perceptos, per sententiam si conuincatur, restituere cogetur.

¶ Tertiò dicimus, quod bonæ fidei possessor vt qui, quia emit rem, bona fide possedit rem, si non seruauerit emptionis pactũ, & ratione pacti violati in foro exteriori venditio rescinditur, simul cum re empta tenebitur restituere fructus. Habetur partit. 5. tit. 5. l. 38. sibique venit imputandum, eo quod violauerit pactum. ¶ Idemque est dicendum de fideicommissario hærede, quando non est de descendentibus, quia fructus cum hæreditate restituere tenetur.

¶ Quartò dicimus quod emptor rei qui fuit possessor bonæ fidei etiã si emptio facta bona fide, postea rescindatur poterit sibi retinere fructus: nisi in casu supradicto, vbi contractus dicitur rescisus, eo quod emptor conditionem positam in contractu seruare noluerit. l. 46. tit. 13. partit. 5. vt si postea ab eodem emptore venditor suam possessionem redimeret, posset emptor reuendens eam, retinere fructus.

¶ Præterea quoniam iam in foro contentioso quod de Qõ. 4.
pos-

possessore bonæ fidei dicendum erat quoad fructuum retentionem vel restitutionem explicuimus, nunc quid in conscientia dicendum sit explicandum restat. ¶ Igitur

f Syluest. verbo, fructus. §.2.

quoad conscientiam dicimus cum Syluestro[f] hoc esse tenendum primo, quod possessor bonæ fidei quantum attinet ad conscientiam, omnes fructus tam naturales, quam industriales siue cum titulo, siue sine titulo possideat, restituere tenetur, si persitent, quia res suo fructificat domino, deductis tamen expensis, & laboribus, & quantũ sua industria meruit.

Qõ 5. ¶ Sed iam perget quis inquirere, quid si talis bonæ fidei possessor tales fructus iam consumpserit. ¶ Ad hoc secundo dicimus, quod ex fructibus bona fide durãte consumptis solùm tenetur restituere in quantum est inde factus locupletior, puta quia eos fructus in eam rem impendit, in quam oportuisset expendere tantum de suo, vel aliqua ex fructibus huiusmodi emit, ex quibus amplíauit patrimonium suum, [g] Veruntamen secundum omnes talis possessor bonæ fidei restituendo fructus industriales rei lucrosæ, seu fructiferæ inde diminuet, & sibi accipiet, & vendicabit quantum industria sua in dicto negotio impensa in vtilitatem, seu augmentum dictorum fructuum accipiendorum extimanda est, quia nemo militat suis stipendiis.

g l. certũ. l. si me. & l. Titium. ff. si cert. pet.

Qõ.6. ¶ Sed quid an possessor bonæ fidei, scilicet custos, aut depositarius teneatur restituere lucrum, quod sibi cõparauit ex re, quæ de se non est lucrosa, vt puta de pecunia apud se deposita. Respondetur ex mente D. Thom.[h] quod non tenetur restituere, quod ex tali pecunia est lucratus, quia talis pecunia non est de se fructifera: sed tale lucrum suæ industriæ debetur, tenebitur tamen resarcire, vel damnum, vel lucrum cessans, si ex mora soluendi pecuniam depositam aliquod damnum emergens fuit, aut cessans lucrum. Vide de hoc Syluestrum restitutio primo. §. primo.

h D. Tho. 2.2.q. 77. art.3

Qõ.7. ¶ Sed quid si ex tali consumptione fructuum bonæ fidei possessor non euasit locupletior, respõdetur plana est solutio quod tunc non factus locupletior de consumptis fructibus bona fide durante, non tenetur,[i] quia ex quo dolo non desiit possidere iam non tenetur, neque ratione

i l. vtrum ff. de pe- tit. hæred.

rei

rei acceptæ, neque ratione iniustæ acceptionis.

¶ Deinde si quærat aliquis an iste bonæ fidei possessor quo perstantes fructus restituere non cogatur in foro exteriori, aut in conscientia possit se protegere titulo vsucapionis triennalis. Respondetur ex sententia Syluestri verbo fructus. §. tertio, primò quod secundum Panormitanum fructus naturales indubitantes vsu capit. per triēnium. i. spatio triennij vt notatur l. sequitur. §. 1. ff. de vsucapion. & facit l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. sed loquendo de bonæ fidei possessore, & de frūctibus quos iam fecit suos, non potest eos vsucapere, quia quod meū est vsucapere non possum. l. in bello. & videtur textus in dicta l. sequitur. §. lana.

¶ Deinde dicimus, quod bonæ fidei possessor fructus quos iam fecit suos bene vsucapit spatio triennij aduersus iudicis officium per quod eos restituere tenebatur, patet hoc, quia possum præscribere rem meam aduersus actionem, qua poteram cogi ad eius restitutionem, vt est textus in d. § si quis seruum & hoc voluerūt sentire glossa, & Bartolus. k Qō 8.

¶ Sed quid in conscientia? Respondetur ꝙ in conscientia, post triennium bona fide trāsactum, possessoris bonæ fidei erunt fructus omnes qualitercumque, neq; eos perinde restituere tenebitur.

k *d. l. sequitur. §. fructus. ff. de vsucap.*

CAPVT LXXXVII.

¶ *An male fidei possessor teneatur ad restitutionem fructuum, & in quot & in quib. grauatur emptor malæ fidei, & quid causet malam fidem, & an venditor bonæ fidei emptorem suum teneatur seruare indemnem restituendo si res sit aliena.*

DIscussa iam materia de bonæ fidei possessore, quoad ius restituendi fructus de iure restitutionis quo ad malæ fidei possessorē superest vt agamus. Sed antequam quæstionem aggrediamur, pernecessarium erit quis malæ fidei possessor, quis vero è cōtrario bonæ fidei dicatur nosse, quam prædiffinitionem à Panor. in c. grauis. de rest. spoliat. sumendam esse duximus, is namq; ibi ait, malę fidei possessorem eum esse, qui possidet rem, & scit ad aliū pertinere,

pertinere, & è contrario vero bonæ fidei possessorē esse, qui cum ignoret se possidere alienum, possidet cogitatione domini.[a]

a c. si virgo. 23. q. 2.
b 14. q. 6. si res. & c. cum tu. de usu. ris.

¶ Igitur iam ad quæstionem primo dicimus planum esse malæ fidei possessorem teneri ad restituendam rem si extet.[b]

Qō. 1. ¶ Sed quid si talis res iam periit, vel est deteriorata tūc secundum Syluestr. restit. 3. §. 7. quocunque casu fortuito pereat, vel quomodolibet alienata sit talis res furtiua, pretium restituendum est secundum optimum statū rei, id est secundum summum, ꝙ valuit postquam ab illo fuit empta de restitutione spoliatorū cap. *grauis*. & l. in re furtiua. ff. de furt. & l. si nauis. §. si generaliter. ff. de rei vend. & ratio est, quia talis emptor malæ fidei furtum commisit, rem alienam inuito domino contrectando[c] fur autem semper est in mora.[d] Secus est quando talem rem loco, & tempore domino obtulit, illeque recipere recusauit, nam iam extunc videtur moram purgasse dicta. l. in re furtiua. & secus etiam est secundùm Metinam Complutensem ex mente aliquorum doctorū in hoc probabiliter loquentium, si dominus rei furtiuæ scienter emptæ statim vt sibi surrepta est, erat eam venditurus, nequeeam erat seruaturus, quia tunc iuxta cap. *nauig*. & cap. *in ciuit.* de vsuris, si periit res satis est, si restituatur domino in eo pretio, quo tunc ab ipso erat vendenda, & nō in summo, quod postea valuit, quia sic in summo in isto casu, quo nō erat seruaturus restituere de rigorę iuris est, sed quod tunc tantum in eo pretio, quo à domino erat vendenda restituatur, de æquitate esse dicitur vt supra dixisse nos cum Metina meminimus.

c l. 1. ff. de furtu.
d ff. de cond. fur. l. si pro fure.

Qō. 2. ¶ Præterea, quia ab hoc loco non est aliena disputatio hæc, quæritur in quibus grauetur emptor, qui rem emit quam nouerat, vel credebat probabiliter esse furtiuā? Ad quam cum Syluestro restitutio. 3. §. 7. respōdemus dicendum, talem emptorem in quinque grauari, siue sit primus emptor, siue secundus, vel alius in infinitum. Primò quòd tenetur restituere rem etiam contra quodcunque statutū aliter disponens, nec liberatur à restitutione per quamcunque alienationem eiusdem rei, seu per eius quoque casu fortuito amissionem, nisi illam (prout diximus) loco, & tem-

& tempore oblatam à se dominus recipere renuit, quia tunc dicitur extunc purgata fuisse mora, vnde si post, hoc periret, vel deterioraretur sine culpa sua, iam ad eam restituendam non teneretur.

¶ Secundò tenetur omnes fructus perceptos, & qui tempore intermedio percipi poterunt restituere,[e] secundum Raimundum, intellige teneri restituere, scilicet fructus, qui superesse solent deductis expensis gratia quærendorum, congregandorum, & conseruandorum fructuum fact. s, quæ deducuntur tam à malæ quam à bonæ fidei possessore.[f]

¶ Tertio grauatur in hoc, quod nō potest talis emptor malæfidei petere à domino prétium à se pro tali re impensum,[g] etiam si statutum præstaret concedens sibi posse petere, quia cum esset contra bonos mores, non valeret distinct 8. quæ contra.

¶ Quartò grauatur in hoc talis emptor malęfidei, quia de dicto pretio agere non potest contra venditorem in foro contentioso, cum sibi obstet sua turpitudo, nisi expressè cauerit cum venditore de reddendo sibi suo pretio 10. quæst, 2. *hoc ius*. l si mancipium, C. de rei ven Sed tamē secundum Nauarr. supra authorem in huius gratiam citantem Alexandrum Alensem in quarto, emptor malæfidei restituere potest rem alienam eidem venditori, vt ab eo suū recūperet pretium, quo se seruet indemnem, cum sibi potius quam alteri possit consulere, debet tamen inducere venditorem inquit Alexander ad restituendam rem domino.

¶ Quintò grauatur malæfidei emptor, seu possessor in hoc ꝙ perdit expēsas volūtarias, vt si meliorauit equum sic malafide possessum. Sed hoc grauamē subire cōpellitur in foro exteriori. Si autem loquamur in foro conscientiæ quibusdam ęquum videtur, vt in conscientia rationabiles expensas ad meliorandam dominus restituat malęfidei possessori, nisi per ciuile iudicium fur vel malæfidei possessor eas amisisset. Cōcordat Raim. vel nisi res sic meliorata peruenerit legitimè ad manus domini, vt refert Syluester, verbo, Furtum §. penult. quia cū dominus possit repetere suam rem melioratam bonafides non patitur vt quis exigat id quod statim tenetur restituere eidem.

e ca. gra. nis de rest spolia.

f l. si à domino. ff. de petit. hare.

g l. in ciuitem. C. de furtis.

¶ Ad hæc res expostulat vt postquã de malæfidei possessore cœpimus iure disputationē, qualia sint, quæ possessorem in malafide constituunt, enarremus, ea nempe sunt primò ignorantia crassa, aut supina, qua emptor rei furtiuæ ignorabat eam esse furtiuam, vt quia episcopus excommunicabat tales raptores, vel tempore belli emit ab stipendiariis calicem aut missale, vel communiter tenebatur quod erat res furtiua, aut quòd ex iniusto bello sublata erat, quia teste Hostiensi talis ignorantia malam fidem non tollit, sed potius inducit. Quare à restitutione & culpa non liberat, quia si de hoc non cogitauit, debuit tamen cogitare, vnde similiter, tenetur, sicut qui scienter emit alienum.[h]

¶ Secundò malam fidem inducit in possessorem dubietas, quando authore Hostiensi talis possessor incipit dubitare an res sit sua, vel aliena, cúmque probabiliter sit dubius de inquirendo veritatem, parum, vel nihil est solicitus, quia non inquirit pro posse.

¶ Tertiò malam fidem inuehit negligentia magna, vel simplicitas fatua ad cogitandum an res ad se pertineat, an non, an aliena sit, an propria. Quare negligentia hæc non liberat à restitutione quia cũ lata culpa cõiuncta est, quæ à restitutione non excusat, quia lata culpa cũ qua est iuncta, æquiparatur dolo, de constitut. vt animarum lib. 6.

¶ Quartò malam fidem ingerit ignorantia iuris, scilicet dum quis tali ignorantia laborans est, quod credens rem esse furtiuam, emptionem tamen talis rei non credebat esse iniustam, cuius in promptu est ratio, quia prohibitio non emendi alienum cum à iure naturali trahat originem, eius ignorantia non excusat.

¶ Cæterum est vt quia de his, in quibus possessor malæfidei solitus est grauari dissertum est, & de his commodis quæ bonafides bonęfidei possessori solet afferre, mentionem faciamus. Dicimus ergo, quòd quamuis qui bona fide non credens rem furtiuam esse, eam emit sibi retinẽdam, teneatur eam restituere, cùm primum notam habuerit veritatem, nec possit à domino pretium pro ea impẽsum petere,[i] sed non tenetur similiter vt prior, quia sua bonafides qua rẽ emit ad quinq; sibi cõducit. Primo, quia ea durante, nũquam tenetur eã rẽ restituere. l. 2. C. de fur.

¶ Secundò,

[h] *arg. l. latæ culpæ. ff. de verb. sig. & c. Apostolicæ de decim. ex ini. & 14. q. 2. c. inhumanis. & 16. q. cap. si cupis.*

[i] *l. in ciuile. C. de furtis.*

¶ Secundò, quia fructus consumptos bonafide durante, nunquam restituere tenetur,[k] sed solùm ad restituendum tenetur fructus perstantes, vel inquantum factus est locupletior. [k l. bonæ fidei. ff. de acquir. rerum dom.]

¶ Tertiò, quia si durante bonafide res perierit ad eam restituendam nō tenetur, quia neque in mora fuit. Quod si rem alienauit venditione, vel aliter, quia dolo tunc desiit possidere, pretium reddere non tenetur, pretiū etenim ex re furtiua furtiuū non est. ff. de furtis. l. qui vas. de alie. iud. mut. cau. neque aliud quicquam nisi solum lucrum si extat aliquod ex quo factus est locupletior, tenetur restituere.[l] Tenetur etiam pretium pro re illa furtiua bonafi. de à se vendita acceptum in eo tantum, vel quatenus ex eo factus est locupletior restituere domino, si dominus rem consequi non potest, quia pretium succedit loco rei, ff. de petitione hæreditatis. l. si & rem. [& l. fructus. & si ex aliena. §. si. ff. de rei vē.] [l l. nam & hu natura. ff. de cond. indeb.]

¶ Sed quid si vendidit eam rem post bonamfidem, ante scientiam, & credulitatem de furto, dubitans tamen an esset furtiua, an tunc adhuc non in malafide, sed potius in bona eam vendidisse sit censendus, vt quinque prædictis commoditatibus bonæfidei possessoribus suffragantibus frui possit talis alienç rei, & bonæfidei venditor. Cui quçstioni satisfacit Syluester,[m] dicens quod talis postea dubitans adhuc nō amittit bonam fidem. Secùs est si à principio dum rem furtiuam emit dubitatione tentus an esset furtiua, vel non: eam emit, & in huius sententiæ optimam probationem optimum haberi in iure canonico textum ait Syluester.[n] [Qō. 2.] [m Syluest. ver. restit. 3. q 7.] [n cap. si virgo. 34. q. 2.]

¶ Dico ergo primò ad quçstionem quod possessor bonæfidei in tale incidens postea dubium, tenetur diligenter inquirere, etsi rem alienam esse inuenerit, restituere secundum Director. & glo cap. fin. de præs.

¶ Secundò dicimus contra Panormitanum ibi dicentem oppositam esse communem, & veram quod dubium firmum, & probabile bene tollit bonamfidem, malámque inducit secundum Syluestr. verbo præscriptio. 1. quæst. 3. parte. 3. Ita dominus Anton. in d. capit. fin. Sed opinio Panormit. habet verum in dubitatione momentanea vacillanti, & scrupulosa, hæc enim non tollit bonam fidem, quia eo casu si tali dubitationi non consentiat, talis

veliter egit pro domino, quod tunc contingit quando emit eam pretio paruo non aliter, quia cessaret causa, ac consequenter effectus. de appellat. cum cessante.

¶ Perpendendum est autem quo tali emptori in foro contentioso non crederetur, nisi fuerit publice protestatus quod ea intentione emebat, vt redderet domino, licet aliter esset in conscientia

¶ Septimò, qui bona fide emit rem quam scit nunc furtiuam potest reddere rem venditori vt ex mente Nauarri & Alexandri Alensis, & Syluestri diximus, gratia suum recuperandi pretium si potest, alioquin omnes fructus non consumptos bona fide, & quidquid valet vltra id quod ipse dedit domino rei, aut eo ignoto, pauperibus restituet & publicè id faciet secundùm consilium Rayn. vt vitetur omnis suspicio, & liberatus erit inquit Syluester, vbi videtur subscribere sententiæ Nauarri scilicet quod etiam in conscientia emptor rei alienæ, qui bona fide eam emit, & vendidit potest retinere pretium, & nisi in eo in quo inde factus est locupletior, non tenetur quicquam restituere domino rei. Imò etiam possessor malæ fidei qui facta diligenti inquisitione, neque inuento domino, de consilio prælati eam pauperibus erogauit præmissis debitis proclamationibus, licèt postea appareat dominus liber tamen erit quia fecit de consilio boni viri, fecitque quod in se est, secundùm Syluest. quem consulere poteris verbo, restitutio. 8. § 4.

l. Nesennius ff. de nego. gest. & l. 2. C. de furt. & c. vnico. vt ecclesiæ benefic.

CAPVT LXXXVIII.

¶ *An malæ fidei possessor teneatur de fructibus à se non perceptis, nec à domino percipiendis, & an teneatur damnum tam intrinsecum quam extrinsecum in vtroque foro restituere, & de vendente tignum violatum.*

Quæ. I. AT latiùs materiam prædictam prosequendo quæritur de possessore malæ fidei an teneatur de fructibus sua negligentia non perceptis, quos tamen dominus etiam omninò non erat percepturus, quia rem non locasset, etiam si apud se illam habuisset. Respondetur quod licet talis possessor malæ fidei in foro exteriori teneatur tam de fructibus perceptis, quam etiam de his qui honestè

poterant

poterant percipi, etiam si dominus eos nõ percepisset, tamen quatenus attinet ad conscientiam licet teneatur restituere fructus perceptos etiam consumptos, non tamen tenetur ad fructus non perceptos restituendos in cõscientia, vbi sequimur æquitatem, in casu quo dominus in veritate illos fructus probabiliter nõ erat percepturus, quia eam rem vel possessionem non locasset, aut coluisset.

¶ Præterea de possessore malæ fidei quæritur inter iuristas, an casu quo rẽ mala fide acquisiuit, sed tamen cum titulo puta per venditionẽ vel donationem, & huiusmodi teneatur de percipiendis fructibus, quia quod teneatur & in hoc casu de perceptis nemini est dubium. ¶ At quid respondendum sit ad hanc quæstionem iam videtur iure stabilitum, scilicet, quod talis malæ fidei possessor etiam acquirens rem cùm titulo, licet de perceptis fructibus restitutionem facere teneatur, non tamen fructus percipiẽdos restituendi obligatione tenetur. a *l. si fundum. C de rei vẽdic.*

¶ Ab hac tamen regula generali iuristæ quatuor excipiũt casus, vt patet in l. sed & partus. ff quod metus causa iũcta glos. ¶ Primò, si talis titulus fuit habitus per metum à malæ fidei possessore, quia tunc nõ obstante tali titulo, tenebitur quoque de percipiendis. ¶ Secundò, quando talis titulus est habitus contra interdictum legum, vt si talis malæ fidei possessor rem minoris, aut pupilli emerit sine solennitatibus requisitis, nõ obstante titulo emptionis, tenebitur etiam de percipiẽdis. l. quemadmodum. C. de agri. & censi. & colo. ¶ Tertiò, quando titulus est habitus in fraudem creditorum, vt quia res est vẽdita, vel donata sibi vt creditores à sibi debitis defraudarentur. l. 1. ff. de his quæ in fraudem cred. ¶ Quartò, quãdo titulus habetur ex emptione rei fiscalis sine debita solẽnitate. ¶ At licet distinguat supplem. contra Angelum de possessore malæ fidei, quando res est aliena, nec dominium transiuit in ipsum, vel quando transiuit: sed cum obligatione restituendi, quia siue hoc vel illo modo res in malæ fidei possessorem transierit cum titulo secundùm Syluest. tenebitur de fructibus perceptis, sed de percipiendis non tenebitur credo in foro exteriori tantum hoc tenendum. Si autem sine titulo ad restituendos tam perceptos quam percipiendos obnoxius erit, vt patet l. cum fundus. ff.

¶ At verò quoniam quis sit vsurarius manifestus, circa
Qõ.2. quæ prædicta obseruanda esse prædiximus, non vnicuiq; innotescit id explicemus opus erit. ¶ Vsurarius igitur manifestus dicitur qui palã, & notoriè ad vsurã mutuat, aut suas res ob dilatã solutionem, cariùs iusto pretio rigido manifeste vẽdit, neque est necesse quod quibusuis petentibus tribuat contra contrarium asserentes, sed id est necesse quòd eius mutuatio quando fit, sit manifesta secundum Panor. & Anto. Burg. in ca. ad nostram de emptio, & vẽdi. sed nec hoc semper requiritur, quia satis est vt postea per sententiam, aut alias illud palam, & notorium fiat secundum prædictum Anto. & citatos ab eo & hoc
Qõ.3. æquiùs, seu iustius esse videtur.
c *Nauar. Sum. Lat. ca. 7 n. 281.* ¶ Insuper & de quali sacerdote hic mentio fiat, dubitabit forte aliquis, Respõdetur authore Nauar. [c] per sacerdotem in hoc casu intelligimus non solum parochum, sed etiã quemlibet confessarium potestatem audiendi sacrã confessionem eius legitimã habentẽ arg. Clem. dudũ de sepulturis. ¶ At quoniam hic de his qui aliis acquirere possunt supra meminimus, & de his qui sint & quales, rationẽ reddere, nõ erit inconsonum. ¶ Igitur qui aliis acquirunt sunt liberi in patris potestate constituti, & serui
d §.1. & 2. *Inst. per quas personas nobis acquir.* proprij, aut bona fide posses. [d] Sed & de notario in hoc casu hæsitabit aliquis an acquirat extraneo. ¶ Igitur plana solutio est, quod in hoc casu non acquirit extraneo, nisi illud mãdato ordinarij faciat iuxta glos. in dicto ca. quãquam, verbo mandatum. Quod intelligendum venit quoad effectum satisfaciendi ecclesiæ præcepto in hoc casu, nam quoad alios notarius bene acquireret his quibus stipularetur, vt Perus. in dicto ca. quanquam tradit. ¶ Porrò de clerico vsurario notorio iure efflagitamur dicere quali pœna plectatur, an ipso facto quod manifestus sit, ita simpliciter sit suspensus vt si celebret fiat irregula-
Qõ.4. ris. ¶ Resolutoriè ergo dicamus quod clericus vsurarius quauis notorietate notorius, nõ est ipso facto simpliciter suspẽsus s quoad se & quoad alios, ita vt ab aliis sit in officiis diuinis vitãdus, sed solũ est suspensus quoad se, quare celebrãdo nullã nouã incidit irregularitatem. Sed quia suspensione ista quoad se tantũ innolutus manet, dispensatione episcopi sui dicitur indigere, qui post eius pœniten-

pœnitentiam cum ipso poterit dispensare. Colligitur hæc responsio ex primo cap. de vsuris cap. *plures*: vbi solum dicitur, quod talis clericus vsurarius manifestus ecclesiastici officij periculum patiatur, quæ verba insinuant suspensionem ab officio per sententiā inferendam, sed non sententiam suspensionis simpliciter ipso facto illatā esse, & colligitur etia ex cap. *quia*. 2. de vsur. vbi statuitur vt manifesti vsurarij neq; ad communionem admittantur altaris. Circa quæ verba subnotat glossa dicens, nota quod hæc est pœna quæ primò imponi debet, ergo etiā clericis vsurariis manifestis pœna suspensionis simpliciter, id est, quoad se & quoad alios non ipso iure est imposita, sed venit imponēda, sicut etiā clericis furibus notoriis, periuris manifestis, falsis criminatoribus non est ipso facto imposita suspensio simpliciter, sed veniūt sic suspendendi nisi notorij concubinarij sint, qui sunt suspensi, nā de iudiciis cap. *At si clerici* decernitur quod dūmodo sint talia crimina propter quæ suspēdi debeāt, aut deponi non immerito suspendendi sunt à suis ordinibus, vel ab altaris ministerio perpetuo remouēdi. ¶ At quod cùm huiusmodi quoad suspensionē quoad se, imò cū adulteris suspensis quoad se, & quoad alios, quando sunt notorij possit episcopus proprius dispensare patet de iudiciis cap. *At si clerici*. §. de adulteriis, vbi post peractam pœnitentiam episcopis sit facultas dispensandi cum ipsis in adulterio, criminibúsque inferioribus, non tamen cum homicida voluntario: etiam occulto Immo dispensationem homicidij casualis posse committi episcopis Conciliū Tridentinum indulget.

CAPVT. LXXXVI.

¶ *De fructibus, an possessor bonæ fidei in vtroque foro faciat fructus suos est quæstio proficua Theologis, & multo magis Iuristis vtriusque facultatis.*

QVia in primo cap. de vsuris fructus pignoris computandos esse in sortem diffinitur occasione hinc sumpta nonnulla dubia haud spernenda quippe quæ scitu sunt necessaria huc aggregare curauimus. ¶ Igitur aliquali præmissa descriptione fructuum, simul cum distinctione materiam hanc aggrediemur.

¶ In primis dicimus fructus dici, qui supersunt deductis expensis factis gratia fructuum quærendorum, colligendorum & conseruandorum tam in bonæ quam in malæ fidei possessoribus, etiam in prædonibus.[a]

¶ Insuper de distinctione fructuum subiicientes dicimus quod fructus in corporalibus, de quibus loquuntur Canonistæ authore Bartolo[b] quidam sunt naturales, vt nuces, pira, & poma, & huiusmodi sunt ea quę natura producit, & sicut producit vtimur. ¶ Alij sunt partim naturales, & partim industriales, cuiusmodi sunt lac, lana, segetes, vinũ, & huiusmodi, quæ sunt naturales fructus in quãtum producũtur à natura, & industriales in quantũ in alia specie eis vtimur ex industria. Et de his communiter dicitur, quod relinquitur arbitrio boni viri, an sint naturales, an industriales, vt si plus versatur circa illos de industria hominis dicãtur industriales vt de vino, lana, caseo, & huiusmodi,[c] si vero de natura, dicãtur naturales. ¶ Alij vero sunt industriales solum, sicut qui ex artificio, & negociatione, & huiusmodi acquiruntur, quia alio modo dicuntur ciuiles, eo quod non prouẽniunt ex re: sed hominis prouisione percipiuntur propter rem, vt est pensio domus, & huiusmodi,[d] & istorum quidem quidam sunt honestè percepti quidam inhonestè, vt si locaui domum ad exercendum quæstum inhonestum.[e]

¶ Sed iam his præmissis prima quæ hic oritur quæstio est, vtrum bonæ fidei possessor fructus rei bona fide possessæ faciat suos. Ad quã quæstionem verbo fructus. Syluester quæst. 1. omissam faciens istam quæstionem quatenus attinet ad forum contentiosum, citans caput. *grauis* de restitutione spoliatorum, & l. ex diuerso, transit ad expediendam eam, quatenus attinet ad forum conscientiæ, sed nos quo iuristis etiam nos gratos exhibeamus, eam etiam quatenus ad forum exterius attinet compendiosè perstringere voluimus.

¶ Igitur præmittimus quod fructus intelliguntur deductis necessariis impensis. ff. de oper ser. fructus, & ff. de vsur. quod in fructus. & ff. man. qui mut. §. fin. art. 12. quæst 2. vobis.

¶ Secundò quod nullus casus interuenire potest qui hoc genus deductionis expẽsarũ impediat. arg. ff. familiæ herc.

[a] *ff. de pet. hered. l. si à te. § fructus & l. placet in fine. C. de fructib. & lit. expens.*
[b] *l. ex diuerso. C. de rei vẽdit. & l. certu eod.*
[c] *l. quæritur. ff. de statu hominu. & 4. q. 3. hermaphroditus.*
[d] *l. si nauis. ff. de rei vend. & l. domũ. C. eod.*
[e] *l. ancillarũ. ff. de pet. hered.*
Qõ. 1.

herc. fundus, quæst. 1. responsione in fine & ff. sol. matr. fructus, nisi in vno casu infra de dec. rua. addimus cum glossa in cap. *grauis* de restitutione spoliatorum quod in foro contentioso, possessor bonæ fidei tenetur restituere tantum fructus perstantes ante litis contestationẽ, & non consumptos. Post litis vero contestationẽ vniuersos fructus tenetur restituere siue exstantes, siue consumptos, quia iam ex tunc præsumitur malam fidem incepisse habere. C. de rei vendicatione. l. certum. Circa quam glossæ distinctionẽ addendum duximus quod & glossa quæst. 2. causa 12 canone non liceat tradit. s. quod cum agitur ex interdicto, vnde vi, veniunt fructus soluendi à tempore deiectionis violentiæ, qua quis fuit à possessione expulsus. In cuius ampliorẽ intelligentiam illa glossa illo cap. *grauis* de rest. spol. tradit ꝙ possessor malæ fidei violentus tenetur restituere fructus perceptos, & nõ solum hos, sed & eos, qui percipi potuerũt per veteres possessores, vt habetur predicto cap. *grauis* & supra eod. tit. cap. *conquerente:* & supra de officio delegati. cum causa. & 12. quæst. 2. non liceat in glossa fin. ¶ Sin autem agatur interdicto ad petẽdum, fructus veniunt post litis contestationẽ etiam consumpti, quia ex tunc videtur mala fide consumpsisse. ¶ Si vero agatur interdicto de rei vendicatione, non veniunt fructus percipiendi, si à malæ fidei possessore acquisita fuit cum titulo, secùs si sine titulo, aut contra legem.

¶ Porrò quo distinctius procedamus quoniam de possessore bonæ fidei cepimus edisserere, an fructus rei bona fide possessæ faciat suos, quæritur an iste possessor bonæ fidei in foro exteriori cogẽdus est restituere fructus quos põst litis contestationem percepit, eosq́ue iam consumpsit, & quidem iam ex parte supra ex dictis hæc quæstio expedita manet, sed summantes quæ supra non tam diximus clarè, & adiicientes quæ reliqua sunt digna notatu dicimus. Primò, quod loquendo in foro tantum exteriori possessor bonæ fidei tenetur ad fructus extantes ante litis contestationem. ¶ Secundò quod fructus ante litis contestationem consumptos restituere nõn tenetur. Qõ. 2.

¶ Tertiò, quod post litis contestationẽ, talis bonę fidei possessor vniuersos fructus, restituere tenetur, siue quos post litis contestationem perstantes inuenerit, siue quos post

post litis contestationem consumpserit, quia iam ex tunc mala fide censetur expendisse. Hæc omnia distinctius ex illa glossa super cap. *grauis* de rest. spoliator. elicuimus.

Qō. 3. ¶ Sed ne quid desit scitu dignum adhuc quęrendo instamus an possessor bonæ fidei, postquam contestata est lis, aut postquam nunciatum est sibi rem esse alienam, ex tunc iam teneatur de fructibus, quos sua negligentia ex possessione non percepit? Et videtur quod non, saltem in casu, quo tantum nūciatum est ei rem esse alienam, nam secūdum glossam super cap. *grauis* de restitutione spoliatorum, sola denunciatio non facit aliquem malæ fidei possessorem, desponsatione impuberum ad dissoluēdum, & ff. quod fal. tu. per totum: licet concedat quod in sola petitione hæreditatis efficitur per denunciationem malæ fidei possessor, ita quod postea nihil alienare potest ff. de petitione hæreditatis. Item veniunt. §. quod autem. ¶ Lex autem si fundum. infra ibi allegata, loquitur in eo, qui habebat conscientiam rei alienæ secundum Ioannem Andr.

¶ Si igitur verum est quod ait, & sic probat glossa. s. ꝙ sola denunciatio non facit malæ fidei possessorem, sequitur quod non ex eo quod possessori bonæ fidei nunciatum sit rem esse alienam, ideo deinceps fiat malæ fidei possessor, quod si malæ fidei possessor ex tali sola denunciatione non constituitur, sequitur quòd de percipiendis fructibus & sua negligentia non perceptis non teneatur.

¶ Igitur pro faciendo satis quæstioni dicimus primò, quòd postquam cōtestata est lis, possessor qui antea erat bonæ fidei, quia extunc non omnino præsumitur talis, si deinde negligens fuerit in percipiēdis ex possessione fructibus, ad eosdem etiam sua negligentia non perceptos damnabitur, quia extunc præsumitur malam habuisse fidem. Patet ex gl. prædicta, & C. de rei vendic. l. si fundum, vbi vniuersos fructus post litis contestationem fore restituendos decernitur, quod si vniuersi sunt restituendi, ergo etiam qui percipi potuissent, & ex desidia, seu incuria talis possessoris non sunt percepti, vel collecti.

¶ Dico secundo loquendo de denunciatione, ꝙ postquam ei, qui antea bonæ fidei possessor erat, nunciatū est rem esse alienā, quidquid sit de iure ciuili communi, per leges

leges peculiares Hispaniæ tenetur restituere fructus extunc perceptos, & etiam sua negligentia non perceptos, nisi renuntiauerit vero domino penes se habere rẽ illam emptam, vel aliter allucusq; bona fide possessam, vt si ius ibi cõpetit ad illam veniat petiturus illam, hoc assertum continetur partit. 3. tit. 29. leg. 5. & partita. 3. leg. 22. tit. 2. & part. 6 tit. 14. leg. 4. per quas leges ius commune, vel dictum gl. videtur moderatum in eo quod aiebat solam denunciationem non constituere aliquẽ malæ fidei possessorem, quod verum habet secundum has partitę leges, si iste bonæ fidei possessor simulac nunciatum est sibi se retinere alienum, debitam adhibuit diligentiam in nuntiando domino, vt siquid iuris obtineret in ea, veniret indicaturus, aut postulaturus, quia tunc hac adhibita diligentia si dominus pigritetur venire ad petendum, vel taliter distet, quod admonitio hæc sibi fieri non possit, non propter solam sibi factam denunciationem desinet esse bonæ fidei possessor Secùs si ipse admonitus: hanc admonitionem prætermiserit facere, quia ab hoc tempore censebitur malam fidem habuisse, quare ab eodem tempore fructus perceptibiles, & sua incuria non perceptos, per sententiam si conuincatur, restituere cogetur.

¶ Tertiò dicimus, quod bonæ fidei possessor vt qui, quia emit rem, bona fide possedit rem, si non seruauerit emptionis pactũ, & ratione pacti violati in foro exteriori venditio rescinditur, simul cum re empta tenebitur restituere fructus. Habetur partit. 5. tit. 5. l. 38. sibique venit imputandum, eo quod violauerit pactum. ¶ Idemque est dicendum de fideicommissario hærede, quando non est de descendentibus, quia fructus cum hæreditate restituere tenetur.

¶ Quartò dicimus quod emptor rei qui fuit possessor bonæ fidei etiã si emptio facta bona fide, postea rescindatur poterit sibi retinere fructus: nisi in casu supradicto, vbi contractus dicitur rescisus, eo quod emptor conditionem positam in contractu seruare noluerit. l. 46. tit. 13. partit. 5. vt si postea ab eodem emptore venditor suam possessionem redimeret, posset emptor reuendens eam, retinere fructus.

¶ Præterea quoniam iam in foro contentioso quod de possessionem Qõ. 4.

possessore bonæ fidei dicendum erat quoad fructuum retentionem vel restitutionem explicuimus, nunc quid in conscientia dicendum sit explicandum restat. ¶ Igitur quoad conscientiam dicimus cum Syluestro[f] hoc esse tenendum primo, quod possessor bonæ fidei quantum attinet ad conscientiam, omnes fructus tam naturales, quam industriales siue cum titulo, siue sine titulo possideat, restituere tenetur, si persistent, quia res suo fructificat domino, deductis tamen expensis, & laboribus, & quantũ sua industria meruit.

f Syluest. verbo, fructus. §.2.

Qõ 5. ¶ Sed iam perget quis inquirere, quid si talis bonæ fidei possessor tales fructus iam consumpserit. ¶ Ad hoc secundo dicimus, quod ex fructibus bona fide durãte consumptis solùm tenetur restituere in quantum est inde factus locupletior, puta quia eos fructus in eam rem impendit, in quam oportuisset expendere tantum de suo, vel aliqua ex fructibus huiusmodi emit, ex quibus amplíauit patrimonium suum,[g] Veruntamen secundum omnes talis possessor bonæ fidei restituendo fructus industriales rei lucrosæ, seu fructiferæ inde diminuet, & sibi accipiet, & vendicabit quantum industria sua in dicto negotio impensa in vtilitatem, seu augmentum dictorum fructuum accipiendorum extimanda est, quia nemo militat suis stipendiis.

g l. certũ. l. si m. & l. Titium. ff. si cert. pet.

Qõ.6. ¶ Sed quid an possessor bonæ fidei, scilicet custos, aut depositarius teneatur restituere lucrum, quod sibi cõparauit ex re, quæ de se non est lucrosa, vt puta de pecunia apud se deposita. Respondetur ex mente D. Thom.[h] quod non tenetur restituere, quod ex tali pecunia est lucratus, quia talis pecunia non est de se fructifera: sed tale lucrum suæ industriæ debetur, tenebitur tamen resarcire, vel damnum, vel lucrum cessans, si ex mora soluendi pecuniam depositam aliquod damnum emergens fuit, aut cessans lucrum. Vide de hoc Syluestrum restitutio primo. §. primo.

h D. Tho. 2.2.q. 77.art.3

Qõ.7. ¶ Sed quid si ex tali consumptione fructuum bonæ fidei possessor non euasit locupletior, respõdetur plana est solutio quod tunc non factus locupletior de consumptis fructibus bona fide durante, non tenetur,[i] quia ex quo dolo non desiit possidere iam non tenetur, neque ratione

i l. vtrum ff. de pe- tit. hered.

rei

rei acceptæ, neque ratione iniustæ acceptionis.

¶ Deinde si quærat aliquis an iste bonæ fidei possessor quo perstantes fructus restituere non cogatur in foro exteriori, aut in conscientia possit se protegere titulo vsucapionis triennalis. Respondetur ex sententia Syluestri verbo fructus. §. tertio, primò quod secundum Panormitanum fructus naturales indubitantes vsu capit. per triẽnium. i. spatio triennij vt notatur l. sequitur. §. 1. ff. de vsucapion. & facit l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. sed loquendo de bonæ fidei possessore, & de frùctibus quos iam fecit suos, non potest eos vsucapere, quia quod meũ est vsucapere non possum. l. in bello. & videtur textus in dicta l. sequitur. §. lana.

¶ Deinde dicimus, quod bonæ fidei possessor fructus quos iam fecit suos bene vsucapit spatio triennij aduersus iudicis officium per quod eos restituere tenebatur, patet hoc, quia possum præscribere rem meam aduersus actionem, qua poteram cogi ad eius restitutionem, vt est textus in d. § siquis seruum & hoc voluerũt sentire glossa, & Bartolus. k Qõ 8.

¶ Sed quid in conscientia? Respondetur ꝙ in conscientia, post triennium bona fide trãsactum, possessoris bonæ fidei erunt fructus omnes qualitercumque, neq; eos perinde restituere tenebitur.

k *d. l. sequitur. §. fructus. ff. de vsucap.*

CAPVT LXXXVII.

¶ *An malæ fidei possessor teneatur ad restitutionem fructuum, & in quot & in quib. grauatur emptor malæ fidei, & quid causet malam fidem, & an venditor bonæ fidei emptorem suum teneatur seruare indemnem restituendo si res sit aliena.*

Discussa iam materia de bonæ fidei possessore, quoad ius restituendi fructus de iure restitutionis quo ad malæ fidei possessorẽ superest vt agamus. Sed antequam quæstionem aggrediamur, pernecessarium erit quis malæ fidei possessor, quis vero è cõtrario bonæ fidei dicatur nosse, quam prædiffinitionem à Panor. in c. *grauis.* de rest. spoliat. sumendam esse duximus, is namq; ibi ait, malę fidei possessorem eum esse, qui possidet rem, & scit ad aliũ pertinere,

pertinere, & è contrario vero bonæ fidei possessorē esse, qui cum ignoret se possidere alienum, possidet cogitatione domini.[a]

a c. si virgo. 23. q. 2.

¶ Igitur iam ad quæstionem primo dicimus planum esse malæ fidei possessorem teneri ad restituendam rem si extet.[b]

b 14. q. 6. si res. & c. cum tu. de vsu. ris.

¶ Sed quid si talis res iam periit, vel est deteriorata tūc secundum Syluestr. restit. 3. §. 7. quocunque casu fortuito pereat, vel quomodolibet alienata sit talis res furtiua, pretium restituendum est secundum optimum statū rei, id est secundum summum, ꝙ valuit postquam ab illo fuit empta de restitutione spoliatorū cap. *grauis*. & l. in re furtiua. ff. de furt. & l. si nauis. §. si generaliter. ff. de rei vend. & ratio est, quia talis emptor malæ fidei furtum committit, rem alienam inuito domino contrectando[c] fur autem semper est in mora.[d] Secus est quando talem rem loco, & tempore domino obtulit, illeque recipere recusauit, nam iam extunc videtur moram purgasse dicta. l. in re furtiua. & secus etiam est secundùm Metinam Complutensem ex mente aliquorum doctorū in hoc probabiliter loquentium, si dominus rei furtiuæ scienter emptæ statim vt sibi surrepta est, erat eam venditurus, nequeeam erat seruaturus, quia tunc iuxta cap. *nauig.* & cap. *in ciuit.* de vsuris, si periit res satis est, si restituatur domino in eo pretio, quo tunc ab ipso erat vendenda, & nō in summo, quod postea valuit, quia sic in summo in isto casu, quo nō erat seruaturus restituere de rigorę iuris est, sed quod tunc tantum in eo pretio, quo à domino erat vendenda restituatur, de æquitate esse dicitur vt supra dixisse nos cum Metina meminimus.

Qō. 1.

c l. 1. ff. de furtu.

d ff. de cond. fur. l. si pro fure.

Qō. 2. ¶ Præterea, quia ab hoc loco non est aliena disputatio hæc, quæritur in quibus grauetur emptor, qui rem emit quam nouerat, vel credebat probabiliter esse furtiuā? Ad quam cum Syluestro restitutio. 3. §. 7. respōdemus dicendum, talem emptorem in quinque grauari, siue sit primus emptor, siue secundus, vel alius in infinitum. Primò quòd tenetur restituere rem etiam contra quodcunque statutū aliter disponens, nec liberatur à restitutione per quamcunque alienationem eiusdem rei, seu per eius quoque casu fortuito amissionem, nisi illam (prout diximus) loco, & tem-

& tempore oblatam à se dominus recipere renuit, quia tunc dicitur extunc purgata fuisse mora, vnde si post, hoc periret, vel deterioraretur sine culpa sua, iam ad eam restituendam non teneretur.

¶ Secundò tenetur omnes fructus perceptos, & qui tempore intermedio percipi poterunt restituere,[e] secundum Raimundum, intellige teneri restituere, scilicet fructus, qui superesse solent deductis expensis gratia quærendorum, congregandorum, & conseruandorum fructuum factis, quæ deducuntur tam à malæ quam à bonæ fidei possessore.[f]

¶ Tertio grauatur in hoc, quod nõ potest talis emptor malæfidei petere à domino prétium à se pro tali re impensum,[g] etiam si statutum præstaret concedens sibi posse petere, quia cum esset contra bonos mores, non valeret distinct 8. quæ contra.

¶ Quartò grauatur in hoc talis emptor malęfidei, quia de dicto pretio agere non potest contra venditorem in foro contentioso, cum sibi obstet sua turpitudo, nisi expresse cauerit cum venditore de reddendo sibi suo pretio 10. quæst, 2. *hoc ius*, l si mancipium, C. de rei ven Sed tamẽ secundum Nauarr. supra authorem in huius gratiam citantem Alexandrum Alensem in quarto, emptor malæfidei restituere potest rem alienam eidem venditori, vt ab eo suũ recuperet pretium, quo se seruet indemnem, cum sibi potius quam alteri possit consulere, debet tamen inducere venditorem inquit Alexander ad restituendam rem domino.

¶ Quintò grauatur malæfidei emptor, seu possessor in hoc q; perdit expẽsas volũtarias, vt si meliorauit equum sic malafide possessum. Sed hoc grauamẽ subire cõpelitur in foro exteriori. Si autem loquamur in foro consciẽtiæ quibusdam ęquum videtur, vt in conscientia rationabiles expensas ad meliorandum dominus restituat malęfidei possessori, nisi per ciuile iudicium fur vel malæfidei possessor eas amisisset. Cõcordat Raim. vel nisi res sic meliorata peruenerit legitimè ad manus domini, vt refert Syluester, verbo, Furtum §. penult. quia cũ dominus possit repetere suam rem melioratam bonafides non patitur vt quis exigat id quod statim tenetur restituere eidem.

e ca. grauis de rest spolia.

f l. si à domino. ff. de petit. hære.

g l. in ciuilem. C. de furtis.

¶ Ad hæc res expostulat vt postquã de malæfidei possessore cœpimus inire disputationẽ, qualia sint, quæ possessorem in malafide constituunt, enarremus, ea nempe sunt primò ignorantia crassa, aut supina, qua emptor rei furtiuæ ignorabat eam esse furtiuam, vt quia episcopus excommunicabat tales raptores, vel tempore belli emit ab stipendiariis calicem aut missale, vel communiter tenebatur quod erat res furtiua, aut quòd ex iniusto bello sublata erat, quia teste Hostiensi talis ignorantia malam fidem non tollit, sed potius inducit. Quare à restitutione & culpa non liberat, quia si de hoc non cogitauit, debuit tamen cogitare, vnde similiter, tenetur, sicut qui scienter emit alienum.[h]

¶ Secundò malam fidem inducit in possessorem dubietas, quando authore Hostiensi talis possessor incipit dubitare an res sit sua, vel aliena, cúmque probabiliter sit dubius de inquirendo veritatem, parum, vel nihil est solicitus, quia non inquirit pro posse.

¶ Tertiò malam fidem inuehit negligentia magna, vel simplicitas fatua ad cogitandum an res ad se pertineat, an non, an aliena sit, an propria. Quare negligentia hæc non liberat à restitutione, quia cũ lata culpa cõiuncta est, quæ à restitutione non excusat, quia lata culpa cũ qua est iuncta, æquiparatur dolo, de constitut. vt animarum lib. 6.

¶ Quartò malam fidem ingerit ignorantia iuris, scilicet dum quis tali ignorantia laborans est, quod credens rem esse furtiuam, emptionem tamen talis rei non credebat esse iniustam, cuius in promptu est ratio, quia prohibitio non emendi alienum cum à iure naturali trahat o iginem, eius ignorantia non excusat.

¶ Cæterum est vt quia de his, in quibus possessor malæfidei solitus est grauari dissertum est, & de his commodis quæ bonafides bonæfidei possessori solet afferre, mentionem faciamus. Dicimus ergo, quòd quamuis qui bona fide non credens rem furtiuam esse, eam emit sibi retinẽdam, teneatur eam restituere, cùm primum notam habuerit veritatem, nec possit à domino pretium pro ea impẽsum petere,[i] sed non tenetur similiter vt prior, quia sua bonafides qua rẽ emit ad quinq; sibi cõducit. Primo, quia ea durante, nũquam tenetur eã rẽ restituere. l. 2. C. de fur

¶ Secundò,

h arg. l. latæ culpæ. ff. de verb. sig. & c. Apostolicæ de .cert. ex mi. & 14. q. 2. c. inhumanus. & 16. q. cap si cupis.

i l. in ciuile. ... furtiv.

¶ Secundò, quia fructus consumptos bonafide durante, nunquam restituere tenetur,[k] sed solùm ad restituendum tenetur fructus pestantes, vel inquantum factus est locupletior.

¶ Tertiò, quia si durante bonafide res perierit ad eam restituendam nõ tenetur, quia neque in mora fuit. Quod si rem alienauit venditione, vel aliter, quia dolo tunc de siit possidere, pretium reddere non tenetur, pretiũ etenim ex re furtiua furtiuũ non est. ff. de furtis. l. qui vas. de alie. iud. mut. cau. neque aliud quicquam nisi solum lucrum si extat aliquod ex quo factus est locupletior, tenetur restituere.[l] Tenetur etiam pretium pro re illa furtiua bonafide à se vendita acceptum in eo tantum, velquatenus ex eo factus est locupletior restituere domino, si dominus rem consequi non potest, quia pretium succedit loco rei, ff. de petitione hæreditatis. l. si & rem.

k l. bonæ fidei. ff. de acquir. rerum dom. & l. fructus. & si ex aliena. §. si. ff. de rei vē.

l l. nam & hu natura. ff. de cond. indeb.

¶ Sed quid si vendidit eam rem post bonamfidem, ante scientiam, & credulitatem de furto, dubitans tamen an esset furtiua, an tunc adhuc non in malafide, sed potius in bona eam vendidisse sit censendus, vt quinque prædictis commoditatibus bonæfidei possessoribus suffragantibus frui possit talis alienę rei, & bonæfidei venditor. Cui quęstioni satisfacit Syluester,[m] dicens quod talis postea dubitans adhuc nõ amittit bonam fidem. Secùs est si à principio dum rem furtiuam emit dubitatione tentus an esset furtiua, vel non: eam emit, & in huius sententiæ optimam probationem optimum haberi in iure canonico textum ait Syluester.[n]

Qō. 2.

m Syluest. ver. restit. 3. § 7.

n cap. si virgo. 34. q. 2.

¶ Dico ergo primò ad quęstionem quod possessor bonæfidei in tale incidens postea dubium, tenetur diligenter inquirere, etsi rem alienam esse inuenerit, restituere secundum Director. & glo cap. fin. de præs.

¶ Secundò dicimus contra Panormitanum ibi dicentem oppositam esse communem, & veram quod dubium firmum, & probabile bene tollit bonamfidem, malámque inducit secundum Syluestr. verbo præscriptio. 1. quæst. 3. parte. 3. Ita dominus Anton. in d. capit. fin. Sed opinio Panormit. habet verum in dubitatione momentanea vacillanti, & scrupulosa, hæc enim non tollit bonam fidem, quia eo casu si tali dubitationi non consentiat, talis

dubitatio non obsistit bonæfidei, de sententia excommu. cap. inquisitio, & de hæreticis, c. 1. & patet cap. si virgo 32. q. 2. sed re vera, & secundùm Sotum (vt diximus) in materia de præscriptione intelligitur, quòd dubitatio cū est vt scrupulus tenuis non censetur intercidere bonam fidem. Si autem talis dubitatio huiusmodi sit, quæ rem ponat probabiliter in æquilibrio, ita quod non absque ratione suspensus manet iam possessor nō inclinans magis in vnam partem ad credēdum, quam in aliam re vera interrumpit bonam fidem requisitam ad præscriptionem, tum quia iam læsa sauciáque manet consciētia, tum quia fides humana, & opinio secūdùm philosophos idem sunt, sed talis dubitatio tollit opinionem, quæ magis inclinat ad vnam partem, licet cum formidine alterius, ergo etiam eripit bonam fidem ad præscribendum.

¶ Tertiò dicimus talis antea cum bonæfidei esset possessor, si postea in huiusmodi inciderit dubiū, & post debitam applicitam à se diligentiam ad indagandum an res sit sua, vel aliena, non inuenerit quicquam certi, quia tūc secundum Sotum bonafide potest tali re post hoc vti, & inter vsus rei computatur eius alienatio, si eam per venditionē à se alienauerit, bonafide fecisse iudicabitur, quare in hoc casu bene ait Syluester, dicens, quod si post bonam fidem ante scientiam, vel credulitatem de furto vēdidit rem eius possessor dubitans an esset furtiua nécne censebitur esse in bonafide non quidem in ordine ad prçscriptionem, vt cordatè in materia de prçscriptione docet Sotus, sed in ordine ad eius vsum, & vēditionē postquam debita adhibita diligentia cōtrarium, id est quod sit aliena certum, aut probabile non apparet. ¶ Igitur etiam talis sicut & quilibet alius bonæfidei possessor si restituerit rem iudice sententiante, agere potest ex pretio, etiam in
o Sylue. verb. resti. 3. q. 7. dict. 5. foro contentioso contra venditorem talis rei. 12. q. 2. Vulteranæ, & si per plures emptores transierit, vnus potest agere contra alium. ff. de mi. l. sed vbi.

¶ At in conscientia supra est dubitatum an bonæ fidei venditor rei furtiuæ, quam bonafide emerat, sit inducendus, & cogēdus vt emptorem suum à quo postea res euicta est, seruet indemnem sic supra dubitatum est, & quidē Syluest.[o] docet ad id cogendum esse in conscientia,[p] sed
p 4. g. ca. si. de empt. & vēdit.
tandem

tandem Nauarro videtur accedere Syluest. verb. restitutio, 3. quæst. 7. §. 5. Sed quia iam inter oppositas circa hunc casum sententias Soti affirmantis ad hanc indemnitatem seruādam, restituendúmque emptori suo pretium, si euicta fuerit res ei vendita esse obligatum, & Nauarri asserentis satis esse si cedat actionem suo emptori aduersus primū venditorem, quia in hac tātum factus est locupletior, & quia alias nihil retinet quòd nō sit suum, nos iam illic sententiam veluti mediam, & conciliatiuam protulimus, nihil est hic amplius immorandum nobis, sed ad eū locum supra lectorem remittimus. Sed bene ait ibi Syluester ꝓ quod iste bonæfidei emptor, qui bonafide rursus hic emptam rem vendidit, cōsulendus vt se faciat iudicialiter citari, vt denunciet primo venditori, vt eum defendat, & seruet, seu alias secundum Nauarrum tenebitur secundus bonæfidei venditor emptori euicto, concedere seu cedere actionem contra primum venditorem, vide supra omnia hæc bene diffinita.

¶ Sed quid si bonæfidei emptor rem alienam postea esse intelligens ad imperium sacerdotis eam restituit, an tunc possit agere contra alium emptorem sibi eam vendentem? Respondet Syluest. quod non, allegans. l. si rem ff. de euictionibus: sed in hoc casu inducendus est, & cogendus est in conscientia primus venditor, vt hunc seruet indemnem restituendo pretium si malæfidei fuit venditor. At si bonæfidei secundus venditor fuit actionem cedat euicto contra primum iuxta Nauarri sentētiam nisi ad plus se obligauerit per conuentionem, vel per conditiones in contractu appositas. Qō. 3.

¶ Quintò, possessor bonæfidei potest expensas bonafide circa rem melioratam, vel conseruatam factas retinere,[q] vt ait Syluest.

¶ Sextò, qui bonafide emit rem, vt restitueret eam domino, qui eam alias non erat habiturus: aut non nisi tali pretio secundum Hostien. repetere potest pretium quod dedit; & interesse suum quia vtiliter gessit negotium domini, & expensas moderatas, nisi ex re vtilitatem habuisset, quia tenetur compensare fructus cū expensis, & pretio:[r] & si in hoc casu periret, aut eam amitteret sine culpa sua non teneretur. Hæc tamen intellige, si emendo eam

q Syluest. ver. Expēsa. § 4.

r l. Sed an vltra. §. 2. ff. de neg. gest. & c. cum dilecti §. fin. de accus.

 vtiliter

vtiliter egit pro domino, quod tunc contingit quando emit eam pretio paruo non aliter, quia cessaret causa, ac consequenter effectus de appellat. cum cessante.

¶ Perpendendum est autem quo tali emptori in foro contentioso non crederetur, nisi fuerit publice protestatus quod ea intentione emebat, vt redderet domino, licèt aliter esset in conscientia

s l. Nemo ninus ff. de nego. gest. & l. 2. C. de furt. & c. vnico. vt ecclesiæ benefic.

¶ Septimò, qui bona fide emit rem quã scit nunc furtiuam potest reddere rem venditori vt ex mente Nauarri & Alexandri Alensis, & Syluestri diximus, gratia suum recuperandi pretium si potest, alioquin omnes fructus nõ consumptos bona fide, & quidquid valet vltra id quod ipse dedit domino rei, aut eo ignoto, pauperibus restituet & publicè id faciet secundùm consilium Rayn. vt vitetur omnis suspicio, & liberatus erit inquit Syluester, vbi videtur subscribere sententiæ Nauarri scilicet quod etiam in conscientia emptor rei alienæ, qui bona fide eam emit, & vendidit potest retinere pretium, & nisi in eo in quo inde factus est locupletior, non tenetur quicquam restituere domino rei. Imò etiam possessor malæ fidei qui facta diligenti inquisitione, neque inuento domino, de consilio prælati eam pauperibus erogauit præmissis debitis proclamationibus, licèt postea appareat dominus, liber tamẽ erit quia fecit de consilio boni viri, fecitque quod in se est, secundùm Syluest. quem consulere poteris verbo, restitutio. 8. §. 4.

CAPVT LXXXVIII.

¶ *An malæ fidei possessor teneatur de fructibus à se non perceptis, nec à domino percipiendis, & an teneatur damnum tam intrinsecum quam extrinsecum in vtroque foro restituere, & de vendente tignum violatum.*

Qõ. 1. AT latiùs materiam prædictam prosequendo quæritur de possessore malæ fidei an teneatur de fructibus sua negligentia non perceptis, quos tamẽ dominus etiam omninò non erat percepturus, quia rem non locasset, etiã si apud se illam habuisset. Respondetur quod licet talis possessor malæ fidei in foro exteriori teneatur tam de fructibus perceptis, quam etiam de his qui honestè

poterant

poterant percipi, etiam si dominus eos nō percepisset, tamen quatenus attinet ad conscientiam licet teneatur restituere fructus perceptos etiam consumptos, non tamen tenetur ad fructus non perceptos restituendos in cōscientia, vbi sequimur æquitatem, in casu quo dominus in veritate illos fructus probabiliter nō erat percepturus, quia eam rem vel possessionem non locasset, aut coluisset.

¶ Præterea de possessore malæ fidei quæritur inter iuristas, an casu quo rē mala fide acquisiuit, sed tamen cum titulo puta per venditionē vel donationem, & huiusmodi teneatur de percipiendis fructibus, quia quod teneatur & in hoc casu de perceptis nemini est dubium. ¶ At quid respondendum sit ad hanc quæstionem iam videtur iure stabilitum, scilicet, quod talis malæ fidei possessor etiam acquirens rem cùm titulo, licet de perceptis fructibus restitutionem facere teneatur, non tamen fructus percipiēdos restituendi obligatione tenetur. a l. si fundum. C de rei vēdit.

¶ Ab hac tamen regula generali iuristæ quatuor excipiūt casus, vt patet in l. sed & partus. ff quod metus causa iūcta glos. ¶ Primò, si talis titulus fuit habitus per metum à malæ fidei possessore, quia tunc nō obstante tali titulo, tenebitur quoque de percipiendis. ¶ Secundò, quando talis titulus est habitus contra interdictum legum, vt si talis malæ fidei possessor rem minoris, aut pupilli emerit sine solennitatibus requisitis, nō obstante titulo emptionis, tenebitur etiam de percipiēdis. l. quemadmodum. C. de agri. & censi. & colo. ¶ Tertiò, quando titulus est habitus in fraudem creditorum, vt quia res est vēdita, vel donata sibi vt creditores à sibi debitis defraudarentur. l. 1. ff. de his quæ in fraudem cred. ¶ Quartò, quādo titulus habetur ex emptione rei fiscalis sine debita solēnitate. ¶ At licet distinguat supplem. contra Angelum de possessore malæ fidei, quando res est aliena, nec dominium transiuit in ipsum, vel quando transiuit: sed cum obligatione restituendi, quia siue hoc vel illo modo res in malæ fidei possessorem transierit cum titulo secundùm Syluest. tenebitur de fructibus perceptis, sed de percipiendis non tenebitur credo in foro exteriori tantum hoc tenendum. Si autem sine titulo ad restituendos tam perceptos quam percipiendos obnoxius erit, vt patet l. cum fundus. ff.

dus ff si certum petatur, [b] & de hoc vide Pan. in dict. cap.

b l. indebi granu. & gloss. in cap. non li eat. 12. q 2. ii in prin. ff. de cód. indebit. & cæterius in l. vinea mus. § in Fabiana. ff. de vsur. Qõ 3.

¶ Præterea postquam de malæ fidei possessore quoad restitutionē fructus abunde discussimus, ratio nō patitur vt de obligatione, qua tenetur ad damnum subticeamus, ¶ Quæritur ergo quomodo possessor malæ fidei ad dāna restauranda teneatur? Et quoniam absolutio quæstionis distinctione hac prævia opus habet, distinguitur prius duplex esse damnū, seu interesse, aliud lucri cessantis, & aliud est interesse dāni emergētis. ¶ Interesse igitur hoc est, quando homo impeditur à lucro, quod fecisset: si talis pecunia sibi restitura fuisset, vel nō fuisset tal s iæsio ei illata, & huiusmodi, ita Syluest. verbo, interesse. ¶ Sed & interesse damni emergentis rursus subdiuiditur, nā aliud est interesse damni emergentis in re, aliud extra rem. ¶ Interesse autem damni emergentis in re vel circa rem est secundum Bartolum interesse intrinsecum vt dicitur in l. vni. C. de sent. quod pro eo quod inter profe. Et tale interesse est ipsas res vel eius extimatio, vel id quod prouenit immediate ex re, vt fructus, partus, & huiusmodi, verbi gratia vendidisti mihi vinū, quod valebat viginti, & pretium tibi tradidi, nec dedisti, nūc autē valet quadraginta. quod si traditum fuisset tantum, id est quadraginta habiturus etiam interesse intrinsecum dicitur. [c]

c ff. de act. emptor. & vēdit. l. si sterilis §. cū per vēditorē.

¶ Interesse verò damni emergentis extra rē quod alio nomine interesse extrinsecum dicitur est quod prouenit non ex ipsa re, sed propter ipsam rem exempli gratia vendidisti mihi vinum, neque tradidisti mihi, quod si tradidisses ex eo negotiari potuissem, & lucrari, interesse extrinsecum est. Similiter vendidisti granum, & quia nō tradidisti serui mei perierunt fame interesse extra rem est, id est extrinsecum. Quando istud interesse in contractibus petatur habes in l Iulianus. § 1 ff. de acti. empt. & vēd. vide Syluest. verbo, interesse.

¶ Hac igitur distinctione præmissa dicimus primò ad quæstionem quod possessores malæ fidei quando tenentur de interesse lucri cessantis vbi res principalis extimatur vt soluatur tunc interesse lucri cessantis nō debet excedere duplum rei principalis. Itaq; verbi gratia sic ex pecunia à malæ fidei possessore retenta, cum valeret cētum

aureos

aureos,dominus eius omisit lucrari, istud interesse lucri soluendum domino non debet excedere duplum principalis,id est centum aureorum, sed hoc est verum in foro contentioso,sed in conscientia qualiter istud lucrum cessans extimandum veniat,diximus supra, dum in materia de vsura an aliquid ratione lucri cessantis accipere mutuanti liceret disceptabamus.

¶ Secundò dicimus quod vbi res est incerta, vt verbi gratia captura pisciũ de qua in l.si iactum.ff. de actione, emptio. & venditio & similiter vbi res non habet communem extimationem, quia alia non est quæ communiter vendatur, tunc interesse lucri cessantis restituendum extimatur ad arbitrium boni viri licet excedat duplum rei principalis mala fide retentæ, vnde illud interess. sperabatur, dum tamen extimatio talis interesse in immensum non procedat iuxta l.vna.C.de sen. quæ pro eo quod inter profer.

¶ Tertiò,iam directè ad quęstionem respondendo loquendo de interesse damni emergentis, dicimus quod si possessor malæ fidei omisit soluere, indéque ex tali omissione subsequutum est interesse damni emergentis intrinsecum, si venditor non tradidit triticum à se emptum emptori quod valebat viginti, & postea valet quadraginta, quod si tradidisset emptor ex illo postea quadraginta habiturus erat, quia consideratur illud plus quod valuit, quia est interesse intrinsecum quadraginta, & non viginti tantum,tenebitur postea soluere, quia ex mora, emptor viginti omisit acquirere alia.[d]

¶ Sed nunquid malæ fidei possessor, aut morosus in soluendo tenebitur ad istud solum interesse intrinsecũ, an etiã ad interesse extrinsecum, vt scilicet quia nõ soluit granum in tempore animalia creditoris mortua sunt, quod interesse est extrinsecum. Respondetur quod talis ad tale interesse extrinsecum, scilicet animalium mortuorum non renetur in foro contentioso, si ex simplici omissione tantum tale interesse damni extrinsecum subsequutum, id est, si quia tantum omisit soluere granum in termino, animalia mortua sunt non tenebitur ad hoc interesse in exteriori foro, secùs est si cum omissione venit commissio. Vt quia non solùm in termino omisit

d *l. si sterilis. §. cum per venditorem. ff. de act. empt.*

soluere granum, sed cũ promisisset simul soluere in tali termino, postea non implens cõmisit deceptionem promissionem non adimplendo, quia ad interesse extrinsecũ, id est ad animalia fame ex inde mortua reparandum tũc tenetur, quia si non promisisset id debitor, creditor aliter sibi prouidisset, nisi fuisset promissione debitoris deceptus, & quia tenetur per omissionem debitor, & etiam per commissionem, scilicet, per falsam promissionem, propterea venit ibi soluendum etiam interesse extrinsecũ,[e] præsertim in foro conscientiæ vbi quis tenetur proximo de omni damno ex dolo, vel lata culpa.[f]

e l. Iulianus. ff. de act. empt. f l. si culpa de iniur.

Qõ. 5. ¶ Porro vtrum etiam in foro conscientiæ malæ fidei possessor, seu morosus debitor ad interesse extrinsecum damni, ex sola omissione, quia omisit soluere in termino teneatur, etiam si tali termino soluere non promisit maiorem ingerit difficultatem: nam de hoc Syluester[g] nihil clarẽ videtur asserere, imo potius in hoc, scilicet quod non teneatur videtur declinare: sed nihilominus ad quæstionem cum Nauarro[h] dicendum puto, quod in conscientia tenetur talis malæ fidei possessor, seu morosus debitor, soluere extrinsecum interesse damni ex sola omissione soluendi subsequutum, id est, animalia mortua ex sola omissione soluendi granum, vel hordeum, etiã si promissio de soluendo huiusmodi damnum, non præcesserit. Nam consequenter ait qui cogitur soluere pœnam, vel interesse creditori suo, eo quod mutuatarius suus non soluit ei mutuũ statuto die, licitẽ potest ab eo recipere illud quod sic soluit, & etiam cõpensationem damni accepti ob venditionem rerum suarũ minoris, quã valerẽt, aut ob emptionẽ vini & tritici cariori pretio, eo quod statuto die debitũ ei non soluit, quæ quidem exempla Nauarri pertinent ad interesse extrinsecũ, quia inquit nõ accipit ratione mutui, sed ratione interesse damni emergentis secundum omnes, etiam si promissio de soluendo huiusmodi damno non præcesserit:[i] ergo à simili in casu quæstionis saltẽ in conscientia, quidquid sit in foro exteriori.

g Syluest. verb. resti tut. 3. q. 9. h summa Lat. c. 17. num. 212. i arg. l. nũmin. ff. de in lit. iur. & l. Iulianus in princ. ff. de act. emp.

¶ Sed aduertito quod quando dies apposita est obligationi non requiritur monitio, vt debitor constituatur in mora, & in mala fide, vt patet c. vult. de locat. quia dies pro

pro homine interpellat. Sed si dies nõ sit apposita, requiritur monitio secundũ Panorm. in cap. licet Heli. de sym. & de accusa. cap 2. quamuis glos. in d. cap. licet Heli. dicat quod in pecuniariis admonitio est de honestate, & non de necessitate: sed certe dum dies nõ est apposita requiritur monitio etiam in pecuniariis: [k] vide Syluest. verbo, Obligatio, & verbo, Mora. k l. si ex legatis causa. ff. de verb. oblig.

¶ Secundò perpẽdito lecto, quòd licet morosus teneatur ad restitutionẽ damni emergentis ex tali mora, & lucri cessantis etiam, non tamen dicitur esse in mora, qui potest se tueri legitima exceptione per regulam non est in mora de reg. iur. lib. 6. ¶ Ignorantia autem quando scire quis tenetur, dum non sit crassa quæ latæ culpæ comparatur, & impossibilitas excusant à morositate per l. quod te. ff. de reb. cred. & quando etiam nõ fuit monitus excusatur etiam à morositate, quod intellige quãdo dies obligationi nõ est apposita, ne cõtradicamus supradictis.

¶ Ex supradictis corollarie sequitur quod malæ fidei venditor, qui scienter vendit tignum violatum, nihil dicẽs tenetur de ruina domus, ad cuius fabricationem fuit emptũm, & etiam tenetur de pensione soluta locatori domus à conductore, quam restituet conductori locator ipse, quod est interesse extrinsecum, sicut est iactura pensionis pro locatione domus accipiendæ l. Iulianus, non tamen in infinitum; vnde non veniet pensio longo tempore, sed vt videtur prima tantum. arg. l. Neratius. ff. de seru. corrup. vbi corruptor tenetur de seruo, & de his quæ asporrauit fugiens, non autem de aliis, quæ postea orta successiue furatus est, ita Syluest. loco supra citato.

CAPVT. LXXXIX.

¶ *An ex inualido contractu fructus percepti restituantur & an bona fide vendens alienum teneatur de eo in quo factus est locupletior, & an manumissus in possessionem faciat fructus suos.*

AT certè quoniam hic materiam de acquisitione fructuum, vel de eorum restitutione suscepimus pertractandam iure veluti quodam ad hunc locum & id dubij

reuocamus,

reuocamus, vtrum emens, & in emptione decipiens venditorem vltra dimidium iusti pretij, faciat fructus rei, seu possessionis sic emptæ suos, & videtur quod non, quia in foro exteriori venit rescindendus contractus iste. ¶ Igitur quia nonnihil de hac materia supra nos tetigisse meminimus, breuiter hic quæstioni huic finem imponemus, dicentes primò, quod quando dolus vel deceptio dedit causam contractui, vt si falsis persuasionibus venditor persuasit emptori emere rem quam alias nisi sic falso persuasus, & deceptus, non emisset, tunc contractus non valet, sicut neque etiam valeret, si emptor sic decepit venditorem, quod induxit eum ad vendẽdum possessionem, quam alias nisi sic deceptus fuisset, non erat vendituras, quia axioma commune iuristarum est contractum tunc non valere, quando dolus dat causam contractui.

¶ Dicimus secundo, quod in casu quo emptor decepit venditorem qui alias non vendit urus erat possessionem, nisi sic dolo circumuentus esset ab emptore, tenetur emptor tunc fructus rei sic emptæ simul cum re empta restituere venditori, recuperato tamen pretio pro illa dato. Patet quia huiusmodi cõtractus inualidus fuit, dedit etenim dolus causam contractui, quia nisi verba data fuissent venditori non vendidisset, & quia per dolum sublata est quodammodo libertas, voluntasque vendendi, quare translatio rei emptæ quoad dominium per talem dolum præpedita est. Mansit ergo res sic vendita penes dominium venditoris, quare illi debuit fructificare, & non doloso emptori.

¶ Tertiò dicimus casu, quo dolus non dedit causam contractui venditionis, quia alias vẽditor parabat possessionem vendere, eamq; erat vendit urus, si solum interuenit deceptio in contractu emptionis, quia emptor prædium emit infra dimidium iusti pretij, quia cum valeret centum, emit illum pro quadraginta tantum, ex mente Metinæ innitendo maiori æquitati non tenetur in hoc casu emptor restituere fructus pro rata pretij iusti partis non solutæ contra Iosephum & contra Conradum vt supra meminimus nos tenuisse, sed satis est tantũ supplesse pretium, & interesse ex diminutione iusti pretij non solum amissum resarcire.

¶ Sequitur

¶ Sequitur quartò sicut supradictum est, ꝙ si emptio census fuit nulla, vel venditio fuit nulla, quia cum venderentur bona pupilli, vel ecclesiæ exposita sunt venalitati, sine debita solennitate, non poterit emptor istius census, vel emptor horum bonorum, census empti pensiones, vel fructus sic emptæ possessionis ecclesiæ, aut pupilli percipere, neque sibi retinere: sed solum recuperabit suũ pretium, habebit tamen actionem contra venditorem ad interesse tam damni emergentis, quam lucri cessantis, si ex tali emptione sibi euenerit. Ita Metina de restitut. de rebus per vsuram acquisitis, quæstione vltima, procedit hoc quod poterit agere ad hoc interesse, quando ipsum latuit nullitas contractus, quia defectum illius ignorauit, si autem valuit contractus, sed deceptio fuit intra dimidium iusti pretij, regula te per supra dicta, & attende maximè quid Pius quintus per suam extrauagantem sanxerit circa validitatem, vel nullitatem contractus census, & aduertito quod in his, vbi bona fides locum habuit, fructus ea durante consumpti restituendi non sunt, nisi in eo tantum, quod talem consumptorem eorum ex tali consumptione effecerint locupletiorem, sed de his satis, nam dicta antea erant, neque repetenda forent hic nisi series materiæ id exposceret.

¶ Præterea ne quid intactum permaneat, quod ad hãc materiam pertinere videtur quamuis iam vtrum emptor bonæ fidei qui rem alienam bona quoque fide vendidit, teneatur pretium pro ea acceptum restituere domino, absolutum reliquimus magis inclinando in negatiuam Nauarri, (licet cum aliquibus limitationibus) quam in affirmatiuam Soti: nunc superaddimus in dubium reuocare, vtrum qui bona fide emit alienam rem, & bona fide eandem pluris vendidit alteri, illud plus quo vendita est, domino sit redditurus. Et videtur quidem quod sic facere teneatur, quia in eo quod pluris vendidit quam emit factus est ex aliena re locupletior. In oppositum est quia illud in quo pluris vendidit videtur esse tribuẽdum suæ industriæ, ergo non est restituendum.

¶ Circa hanc quæstionem duplex versatur opinio prima affirmatiua [a] & altera negatiua [b] & Pedracæ in sua summa. Igitur pro quæstionis absolutione, videtur primo dicen-

a *Sotus de iust. & iur. lib. 4. q 8.*

b *Nauar. in ade. fol. 24.*

dicendum quod opinio Nauarri & Pedracæ, scilicet quod illud plus à bonæ fidei venditore non sit restituendum, videtur apparens, tum secundùm Pedracam, quia malæ fidei possessor, & venditor, qui fuit in culpa, solum videtur ad id pluris restituendum obligandus, non vero qui bona fide vendidit, quia caruit culpa, tum quia illud plus, quod bona fide accepit, videtur vt diximus suæ industriæ tribuendum. Adde etiam quod istud plus pro tali re acceptum restituere est pœnale secundum Nauarrum, ergo ante condemnationem in conscientia non est restituendum.

¶ Secundò dicimus, quod opinio affirmatiua Soti est probabilior, & tenenda vbi ait Sotus illud plus, quo à bonæ fidei possessore pluris est vendita res, quam ab ipso fuerit empta, fore domino restituendum nec in hoc esse dubium Sotus ait. Cui etiam suffragatur Syluester verbo restit. 3. quæst. 7. vbi inquit. Talis bonæ fidei venditor, qui bona fide rem à se emptam vendidit, pretium reddere non tenetur, neque aliud quidquam, nisi solum lucrum aliquod si stat, ex quo factus est locupletior, sed in casu quæstionis illud, quo pluris rem vendidit, quam emit est lucrum, in quo factus est locupletior: ergo secundũ Syluestrum est domino restituendum.

¶ Item quia illud plus quod pro re recepit, est veluti pars rei alienæ, & illud penes se, talis bonæ fidei venditor habet, ergo est à se restituendũ domino vero, quia interesse suæ rei fuit in intrinsecum.

¶ At quia maximi duco componere sententias doctorum, cum eos ad aliqualem cõcordiam reducere possum, pro concordia harum opinionum, postremò dicimus, quod si emptor istæ bonæ fidei qui rursus bona fide rem alienam pluris vendidit, quam emerit, alias cum pretio quo emit illam rem erat negotiaturus, & lucraturus erat deductis deducendis, tantundem, aut plus, quam illud plus quo vendendo rem lucratus est, fortè in conscientia vt in sua bona fide indemnis seruetur, in hoc casu verum habet sententia Pedracæ, & Nauarri, quod non teneatur illud plus restituere, sicut nec fortè etiam in casu quo dominus si rem penes se habuisset: non tanti sed minoris eam vendidisset, quia tunc non videtur pati dãnum

si cum

ſi cum pretia iuſta non conſiſtant in indiuiſibili, præſertim pro diuerſis temporibus ſi illud plus quod non erat percepturus quia minoris erat vẽditurus dominus ſi penes ſe haberet, ſi domino à tali emptore, & venditore bonę fidei non ſoluatur. Si autem qui bona fide emit rem alienam, bona fide eam pluris vendidit, & ex tali emptione prius à ſe facta, non ceſſauit ſibi lucrum, quia cũ pretio impenſo pro re à ſe empta, nec negociaturus neque alias lucrum inde reportaturus erat, aut ſi creditur dominus ſi illam penes ſe habuiſſet, quod tanti illam vendidiſſet, quanti iſte qui lucrando, pluris eam vendidit, quam emit, dum totum hoc contineatur intra latitudinem iuſti pretij, tunc in his caſibus vera eſt concluſio Soti, & magis eſt iuridica. ſ. quod illud plus, quo fuit ſecundò vendita, quam fuerit prius empta ſit domino reſtituendum in caſu bonæ fidei.

¶ Ad hæc vt aliquid in gratiam iuriſtarum etiã demus & in hac materia de fructibus, viſum eſt nobis, hic in cõtrouerſiam vertere is qui manumiſſus eſt in poſſeſſionẽ rei quam petiit, propter contumaciam rei, qui citatus perſonaliter noluit comparere coram iudice, aut ſi comparuit, iudici noluit parere, aut ſe abſentem fecit, an faciat fructus ſuos, quã quæſtionem breuiter abſoluentes, quia ad alia properamus dicimus primò, quod ſecundùm ius ciuile ad manumiſſionem via de *aſſentamiento* Hiſpanicè dictam requiritur præcedat citatio rei perſonalis. Qõ. 1.

¶ Secundò dicimus quod purgatur contumacia in caſu manumiſſionis apparendo dandoq; fideiuſſorem infra legitimum tempus, ſoluẽndoq; expenſas, tuncque reus reſtituitur.

¶ Tertiò dicimus iuxta leges Hiſpanicas loquẽdo, per ordinationes leg. vnica li. 3. tit. 9. reuocatę ſunt leges fori, & partitæ. 3. leg. 6. tit. 8. concedentes annum in immobilibus ad petendam reſtitutionem contra manumiſſionem & dimidium anni pro mobilibus, quia prædicta lex ordinationum reſtringit annum prædictũ ad duos menſes pro immobilibus, & ad vnum tantum menſem pro mobilibus.

¶ Quartò dicimus iuxta hanc prædictam ſanctionem, quod qui petit in iudicio rem ad ſe pertinentẽ, rationeq; contu-

contumaciæ, vel absentiæ debitoris sui manumissus est in bona rei contumacis, si talia bona sunt immobilia, scilicet domus, vel prædium, si reus intra duos menses non purgauerit contumaciam parendo iudici, & soluendo expensas, post illos duos menses stando in iure ciuili Hispaniæ ille manumissus facit fructus illius possessionis suos.

¶ Et idem si manumissus fuit ex prædictis causis in bona mobilia cuiusmodi sunt equi, boues, oues, neque reus apparuerit intra mensem prædicto modo ad purgandam moram, post mensem facit fructus ouium suos, sic habetur lege vltima. tertiæ partitæ. titulo octauo.

¶ Sed iam hic rursum restat inuestigandum, an requiratur decretum iudicis vt manumissus in immobilia post duos menses, aut manumissus in mobilia post vnũ mensem fructus possit facere suos? Respondetur planè requiritur secundum decretum iudicis, vt talis manumissus post prædictos menses duos in immobilibus, & post vnum in mobilibus possit facere fructus suos vsque ad contestationem litis.[c]

c l. Fulcinius. §. vlt. ff. quib. ex caus. in poss.

¶ Excipiuntur tamen ab hac regula generali ij casus in quib. ex primo decreto iudicis in actione reali manumissus facit fructus suos, primò, in petitione hæreditatis, quia tunc propter nimiam contumaciam alterius partis refugientis iudicium, consequitur fructus altera pars eã conueniens. Similiter cum venter mittitur in possessionem ratione posthumi, statim vtitur fructibus. ¶ Similiter cum impubes ex Carbonario edicto mittitur in possessionẽ fruitur fructibus, seu potius illis vtitur: vide glos. extra de dolo & contum. c. *contingit*, vbi glos. ait quod in realibus actionibus non habet locum secundum decretum, neque est necesse, sed transcursus legitimi temporis facit aliquem possessorem cap. *pastoralis* de officio ordin. nisi quis ad cautelam impetret illud sed in actionib. personalibus necesse habet, vt manumissus verus possessor fiat, impetrate secundum decretum, quia alias intelligitur non possidere, de probation. cap. *ex literis*, & sic non præscriberet, itàque verus possessor effectus seruatis prædictis seruandis vtitur fructibus in actione reali ex primo decreto in personali ex secundo. Hugo de Celso

tandem

tandem in suo repertorio legum ait quod missus in possessionem ratione cōtumaciæ nō acquirit possessionem, sed manutenentiam. Secus si ratione executionis aut solutionis aut sententiæ sit manumissus.

CAP. XC.

¶ *Vbi de fructibus restituendis explicantur multa, & egregia dubia scitu digna, etiam vtriusque facultatis iuristis conducentia.*

QVoniam lata est materia hæc de fructibus restituēdis & adhuc multa inuoluta restant extricanda dubia, adhuc hic expianandum id dubij venit, vtrum hæres non soluens statim legatum in testamēto teneatur illud postea soluere cū fructibus legatario. Igitur ne in rebus nō adeo obscuris immoremur dicimus primo, quod hæres à die quo adiuit hæreditatem tenetur restituere legatum legatario etiam cum fructibus, quos legata possessio fecit ab illo die aditæ hæreditatis, quando ingressus in eā verbo, vel facto suo, vel hæredis exercēdo aliquos actus, hæc assertio est iuridica, [a] habetur etiam in partit 6.l. 37. & patet, quia fructus sunt debiti ab eo tempore, quo legatum est debitum, ergo si à tempore aditæ hæreditatis, legatum est debitum, ergo extunc etiam debentur fructus. ¶ Idem prorsus dicendum est, quando legatum non est solutum per plurimos annos ex ignorantia culpabili, vel quia legatarius id non petiit. Qō.1.

a *l. si ita relictum. §. Pegasius. ff de leg. 2.*

¶ Hinc sequitur etiam quod legatum relictum ecclesiæ construendæ, vel monasterio debetur cum fructibus intermedij temporis, quo non fuit solutum, ita Panormitanus capite *nos quidem* de testamētis, quia textus ait soluendos esse sine diminutione.

¶ Hinc sequitur etiam, quo res testamento legata à testatore, quam alienam esse nouerat, soluēda est legatario cum suis fructibus ab eo tempore, quo hæres monitus à legatario, vt emeret eam sibique traderet, emere, & tradere distulit, ita partit 6 lege 37. tit. eod. Et patet, quia à tempore illius monitionis res legata est debita, ergo extunc cum suis fructibus, si fructifera sit, est soluenda, neque contra hoc est quod Armilla verbo, legatum §.

10. allegat ex leg. quidam prædia. ff. de vsufructu legato, vbi decernitur, quod filia si non petiit 10. aureos sibi legatos à Patre quotánis pro ornatu, & vestitu, & per quatuor annos destitit à se induendo, illosq; ab hæredibus legantis exigere omisiti, si postea petierit illos annorum præteritorum aureos omissos, nõ recuperabit eos, causa namq; iam cessauit, quare fuere sibi legati, nempe vt se indueret, & quia ipsa in culpa fuit, cum eos pro se induendo, nõ petierit, quia visa est illos antecos renuntiasse.

Qõ. 2. ¶ Præterea quæstiones de fructibus omnes suscitãdas hic suscitãdo, quærimus, an is qui instituitur hæres fideicommissarius, id est cum commissaria substitutione, in qua sibi mandatur à testatore, vt alteri quem sibi hæredẽ substituit intra certum tempus hæreditatem restituat, teneatur computare fructus hæreditatis à se perceptos in Trebelliani a, idest, in quarta parte hæreditatis, quam sibi iure potest retinere deductis expensis.

¶ Igitur breuiter expedituri quæstionem, primò dicimus quod si talis fideicommissarius ex descendentibus hęredibus sit tempore restituendæ hæreditatis hæredi sibi substituto, potest suam legitimam, quæ sibi inde debetur excipere, sibiq; vendicare, & vltrà hoc fructus hæreditatis restituendæ à se perceptos eos in suæ legitimæ sortem, non cõputando, sibi appropriare. Habetur hoc assertum l 8. tit. 2. part. 6. Hæc autem indulgentia huic conceditur, quia cum sit hęres ex descendẽtibus legitimus pręsumitur testatorem vltra legitimam illos fructus illi voluisse applicare.

¶ Secundò dicimus, quod si talis fideicommissarius sit alius ab hæredibus descendentibus, neque sit virus ex illis, tunc hic tempore, quo iussus est à testatore hæredi sibi substituto hæreditatem restituere, licet possit sibi afferere Trebellianicam, id est quartam restituendæ hæreditatis partem, tamen in tali parte Trebellianica sibi iure vendicanda tenetur fructus hæreditatis à se illuc usque perceptos computare, nec enim potest quartam hæreditatis partẽ simul cum fructibus iam à se perceptis sibi arrogare, sed si fructus iam à se percepti Trebellianicam iure fideicommissionis sibi debitam adęquarint, loco Trebellianicæ, id est quartæ partis hæreditatis sibi debitæ, pote-

rit illos fructus sibi vendicare,quod si fructus à se percepti excesserint sibi debitam quartam,excessum illum hæredi sibi substituto,tenebitur restituere,si autem velit integram sibi debitam quartam ex hæreditate reportare, fructus omnes à se perceptos prius restituet, vel si velit retinere, in quarta sibi debita eos computabit, diffinitio autem hæc l.continetus citata, cuius meminit Hugo de Celso in repertorio legum Hispaniæ,verbo fructus,versic.14.

¶ Iam quoque & alia huic appendix sequitur quæstio, huiusmodi hæres institutus fideicommissarius cum obligatione sibi indicta à testatore restituendi hæreditatem substituto,an casu quo terminus nõ fuit adiectus à testatore quo substituto hęredi hęreditas restitui deberet,possit fructus eos in sua Trebellianica non computando interim percipere?Igitur legitima absolutio quæstionis huius hæc est,quod in casu tali,vbi fideicõmissario sibi substituto restituendæ hæreditatis à testatore nullus præsignatus est terminus si hęres substitutus,cum se substitutum nouerit,hæreditatem,in qua resciuit se substitutum petere noluit,fideicommissarius hæreditariam possessionem tenens,ita facit fructus inde perceptos suos,quod in Trebellianica sibi debita computare eos non tenetur:sed Trebellianicam simul cum fructibus illis poterit sibi vẽdicare.Secus est si cum efflagitatus sit ab hęrede sibi substituto,vt sibi restituat hęreditatem,illi restituere renuit, quia tunc non faciet illos fructus suos,sed solum poterit sibi assumere Trebellianicá sibi debitam, aut fructus illi adæquantes,& nihil amplius.Etenim non constituto tẽpore,à tempore quo hæres substitutus postulauit hęreditatem sibi reddi,fideicommissarius reddere renuẽs in mala fide esse censetur, quare omnes fructus à tẽpore aditæ hæreditatis in sortẽ suę Trebellianicę cõputare tenetur. Qõ.3.

¶ Deinde illa quæstio venit absoluenda, an qui suis propriis pecuniis emit possessionem nomine alterius, teneatur illam possessionẽm cum fructibus restituere alteri,cuius nomine emit? Dicimus ergo casu quo quis propria pecunia nomine alterius, id est Petri, rem aliquam Petro emit,simulac Petrus sciẽs emptionem suo nomine factam acceptam,ratámque habuit tanquam suo nomine Qõ.4.

factam, quia extunc valida est talis emptio, ab emptore restituenda est talis possessio sic empta Petro cum fructibus. Verumtamen Petrus emptori pretium pro tali possessione suo nomine empta impensum reddet, simul & expensas, si quas emptor talis in ea fecit: sic habetur part. 3. tit. 5. l. 47. & 49.

¶ Secūdò dicimus, quòd si quis ex peculio pupilli penes se habito, vel ex peculio equitis existētis in curia, vel in seruitio regis, vel si maritus ex peculio dotis vxoris possessionem emerit, vel ex peculio ecclesiæ prælatus, vel administrator bonorū ecclesiæ rem emerit, etiam si proprio nomine emerit, tenetur eam restituere ei, cuius peculio in dictis casibus emit, etiam cum fructibus inde perceptis, hæc sanctio est in partita. 5. tit. 5. l. 47. & 49. cōtenta, quia omnes personæ hic recensitæ peculiari priuilegio in iure contento potiuntur, ne qui suas pecunias administrantur illis fraudes machinentur, vt omnes emptiones suis pecuniis factas, si eas ratas habere velint, sibi possint facere proprias, ac per consequens, si eas acceptent, fructus possessionis sic emptæ faciunt quoque suos.

¶ Insuper & de fructibus aliud emergit dubium an si Petrus suum renuntiauerit beneficium in Ioannem sub spe, & confidentia tali, vt Ioannes sibi reddat illius beneficij fructus, an Ioannes teneatur illi ad illos fructus reddendos, quæstio est cuius meminit Cordub.[b] & videtur quod teneatur, quia clericus in conscientia tenetur restituere bona sibi cōsignata ab amico in patrimonium pro ordinibus suscipiendis, cum conditione secreta, vt post obtentos ordines, illa bona tali amico reddantur, ergo etiam Ioannes tenebitur restituere fructus beneficij sub confidentia renuntiati in se à Petro.

b *Cordub. in tract. de casib. conscientiæ. q. 32.*

¶ Igitur absoluendi quæstionem gratia dicimus primò cum Corduba, quod talis confidentia, vbi vel quando in resignatione, vel in contractu absolutè inito non fuit expressa, neque Papa imposuit pensionem, nullam vim inducit restituendi fructus Petro resignāti, quia causa non expressa, sed mente tantum concepta non vitiat contractum,[c] & è conuerso multa expressa nocent, quæ tacita non nocent.

c *l. si repetere. C. de condit. ob caus.*

¶ Si autem Ioannes Petro in se resignanti pactus est,

vel

vel pollicitus se daturum illi fructus, sicque absque licentia Papæ initus est contractus, resignatio huiusmodi beneficij Simoniaca quidem fuit, vel certò æquiualuit pensioni, vel in fraudem pensionis facta videtur, pensio autē citra licentiam Papæ imposita in nullo foro, neque exteriori, neque conscientiæ obligationem inducit, reprobataque est talis pensio iure canonico, prout docet Sotus.[d]

¶ Secundò dicimus cum Corduba, quod antea sola via ingratitudinis, Petrus sic resignans in Ioannem, à Ioāne libere dante aliquid fructuum posset accipere secundum Nauarrum,[e] iuxtà cuius sententiam nō teneretur Petrus in quem sic est resignatum, restituere fructus via confidentiæ, vel pacti perceptos, licet intercessit simonia: dum non fuerit simonia realis consummata ex vtraque parte, id est tam ex solutione pretij, quam ex traditione beneficij, licet Petrus illos fructus simoniace tulerit.

¶ Tertiò dicimus, quod iam nunc iuxtà propriū motum Pij. 5. vt docet Corduba, neque Ioannes, in quem sub tali confidentia resignauit beneficium Petrus, potest Petro sic resignāti impendere fructus, neque Petrus sub pœna excommunicationis Papalis, statim qua innodatur, à qua nisi in mortis articulo cōstitutus ab alio quam à Romano Pontifice beneficium absolutionis valet obtinere, potest eos fructus ferre, quod si eos iam receperit obnoxius manet ad eos restituendos, patet hoc, ex proprio illo motu Pij quinti, qui incipit *intolerabilis*, pōtificatus illius anno. 4. transumpto à Nauarro, in summa Latina. cap. 23. numero 10. vbi ingeniose aduertit Nauarrus extrauagātes Pij quarti, & Pij quinti, non esse editas contra omnem confidentiam beneficialem, sed tantum contra illicitas. Imò neque contra omnes illicitas, quia non sunt editæ contra confidentias illicitas, in quibus sine pacto, & modo expresso, vel tacito aliqui resignant cōfidentes, quod resignatarij aliquid fructus contribuent indignis cōsanguineis resignantium, quia licet istæ confidentiæ sint illicitæ, non tamen editæ sunt istæ extrauagantes contra illas, sed tantum contra illicitas simoniacásque quæ cum pacto, vel modo expresso, vel virtuali fiunt, quod fructus dentur tali aut tali.

¶ Igitur sententia Nauarri inibi hæc est quod Pius

d *Sotus de iust. & iure. lib. 3. q. 6. ar. 2. & lib. 4. q. 7. art. 2.*

e *Nauar. in Sum. c. 23. n. 104. & 105. & in comento de Simon. nu. 12. 13. 14. vsque ad nu. 291.*

quartus non induxit nouam prohibitionem confidentiæ beneficialis, sed neque Pius quintus, sed solum Pius quintus illam iuuat inducendo modos probandi eam. Itaque non intendit asserere esse veram in foro interiori confidentiam illicitam Simoniacam in omnibus casibus, in quibus in foro exteriori statuit pro tali esse habendam, licet in exteriori velit haberi pro tali.

¶ Vltimò responsuri ad argumentũ in principio quæstionis dicimus, quod casu, quo frater vel amicus aliquid donauit Petro, titulo patrimonij, quo ad ordines sacros promoueretur, in cõsciẽtia talis donatio per Petrum est annullanda, taliaque sic donata bona sunt tali amico, vel fratri restituenda secũdum Cordubam, tum quia talia bona sunt merè sæcularia, & talis donatio expresse fuit cõditionalis, & quamuis fuit fraudulenta, quia verbotenus facta, tamen iure non est reprobata, tum quia amicus, vel frater donans sic potuit, & voluit tãtum conditionaliter donare, & non absolutè, sicque clericus illam conditionem admissam habuit, licet in scripturam non fuerit redacta in foro exteriori. Sequitur ergo, quod in foro conscientiæ non maiorem valorem sortiatur talis donatio, quam fuerit donantis intentio, neque contra eius intentionem valet. Ideò in foro conscientiæ, iuxta fidem datã eam clericus annullare tenetur, licèt donans ratione fraudulentæ donationis in præiudicium ecclesiæ sic factæ, sua intentione frudari mereatur, & in foro exteriori ad annullandum talem donationem, eamque restituendam non sit cogendus.

¶ Cæterùm in casu resignationis beneficij sub confidentia, diuersa militat ratio, quia talis contractus reprobatus est iure, & talis promissio sine licẽtia Papæ, in fraudem pensionis fuit inducta, neque sola spes de reddendis sibi fructibus, (vt prædiximus) inducit obligationem fructus resignanti reddendi.

CAPVT. XCI.

¶ *Vtrum seruitium cuiusdam seruæ sit in solutione 40. aureorum quos accepit pro sua redimenda libertate computandum, & quid de fructibus incertis emptis, & fructus hereditarij, seu lucratiui inter coniuges quomodo sint partiendi.*

De fru-

DE fructibus adhuc quoniam materia lata est quæritur, vtrum verbi gratia Petrus qui tribuit cuidam seruæ Æthiopissæ quadraginta aureos, quos ipsa petiit ab eo, quibus ipsa se redimeret à suo hero, cum pacto quod dum illos 40. aureos Petro non redderet, se illa illi ad inseruiendum traderet, in hoc casu possit Petrus vltra capitale, id est vltra 40. aureos ancillæ Æthiopissæ tributos, fructus seruitiorum eius sibi accipere? Huius dubij meminit Corduba.[a] Igitur vt satisfiat quæstioni, quæ satis perplexa est, præmittenda est hæc distinctio. Petrus multifariè potuit illos 40. aureos illi seruę Æthiopissæ tradidisse, aut per viam mutui, quia eos ei mutuauit, aut per viam census, quem imposuisset super personam illius ancillæ, vel per viam emptionis illius ancillæ, cum pacto de retrouendendo ei suam libertatem, quando sibi soluisset illos 40. aureos. Qō 1.

[a] Cordub. in tract. de casib. consci. q. 122.

¶ Igitur his præmissis primò ad quæstionem dicitur, quod per viam mutui illos 40 aureos si ancillæ. quo se redimeret tradidit, vsura fuit vltra illos sibi reddendos, expetiuisse illa sibi impendenda obsequia, aut seruitia, quia ratione mutui se videtur tradidisse in hypothecā illa serua, at fructus hypothecæ in mutuo, non cōputare in sortem vsura est.

¶ Secundò dicitur, quod si tradidisset illos 40. aureos illi seruæ per modum census impositi super personam illius adhuc hac via nō potuit illa seruitia exegisse saltem integrè ante motum Pij quinti, quia huiusmodi exhibita seruitia maioris valoris erant, quam pensio iusta census soluenda pro illis 40. aureis. At nunc post motum Pij 5. census personales inualidantem, nulla hac ratione seruitia ab Æthiopissa potuit exegisse.

¶ Tertiò dicitur, si Petrus prædictos 40. aureos tradidisset ancillæ per modum emptionis cum pacto de retro uendendo liceret tunc. sicut consulitur mutuaturo, cui pro mutuo tradenda est hypotheca fructifera, vt non ratione mutui velit illam accipere, nam isto modo via mutui accipiendo, non poterit illos fructus licitè suos facere, secus autem si illam hypothecam, non via hypothecę: sed via mercis, & emptionis eiusdem cum pacto de retrouendendo accepisset, nam isto modo licitè tanquam

de re sua à se empta fructus faciet suos, si igitur prędicto inquam modo per modum emptionis cũ pacto de retro. uendendo, cum ancilla illa, tribuendo illi 40. aureos cõtraxit, bene potuit Petrus, cum illa illos 40. aureos soluẽdo illi, voluit se in libertatem asserere, vltra illos 40. aureos datos in pretium, illa sibi impensa retinere seruitia, quia si isto pacto illa ancilla 40. aureis his à Petro fuit empta, tanquam ex re sua potuit illa percepisse seruitia, licet certè videretur in fraudem vsurarum talis emptio cum pacto de retrouendendo fuisse facta, vbi iustum pretium iuxtà iustum modum emendi, non solueretur sicut hic à Petro non videtur fuisse solutum soluendo 4. tantum aureos pro serua strenua, & seruiendi perita.

¶ Sed quid si nulla via constiterit, quo titulo talis cõtractus fuerit initus. Dicitur melius tunc esse, vt inter Petrum ipsámque fiat amicabilis compositio, quia contractus confusione non caret, ita vt Petrus contentum se esse velit vno tantum annuali illius seruę famulatu, illaque sit contenta id seruitij Petro pręstitisse causa tanti remunerandi beneficij, quo affecta est à Petro dante sibi 40. aureos pro sua redemptione, quibus ipsa se potuit redimere. Si autem mutui via quadraginta hos aureos dedit, cum non esset negociator qui eos actua[illegible]r expositos negociationi haberet, non potuit ratione [illegible]i cessantis, ab illa serua quicquam vltra sortem exigere.

¶ Præsupponitur in casu posito pro maiori eius intelligentia, per duos annos seruitia impendisse Petro, quia pepigit ei inseruire, dum 40. aureos Petro non soluisset. Ita Cord. libuitque hunc casum hic non præposterè annectere, vt per huiusmodi casum probè lector discas, & aliorum similium casuum solutionem coniectare.

Qõ. 2. ¶ De fructibus insuper dubitatur vtrum emptor, quãdo emit fructus incertos nondum natos, vt verbi gratia, fætus, vel partus nascituros ex ancillis, vel ex gregibus, vel piscatum ex primo iactu rhetis expiscandum ex flumine vel mari: si tales partus nõ nascantur postea teneatur pro illis aliquid dare. Et videtur quod sic, nam sentẽtia iuristarũ est pro iactu rhetis ad piscandũ empto, pretiũ esse soluendũ etiã si inde pisces nullos cõtingat capi.

¶ Per distinctionem nihilominus responderi solitum est, nam

est, nam si loquamur de partubus & fœtibus incertis, scilicet gregum, & ancillarum, si eos postea non contingat nasci, qui eos præemerat ad soluendum aliquid non manet astrictus authore Hugone de Celso, [b] quia cum isti fœtus regulariter sint certi, & soliti sint nasci, si nati non fuerint, cum emptor nullas merces accipiat nihil videtur ab illo fore soluendum, quia cum regulariter isti fœtus, & partus soleant nasci, non videtur eos cum suo periculo emere voluisse, nisi in contractu emptionis tale voluit expresse in se suscipere periculum. ¶ Si autem de iactu rhetis in mare, vel in flumen ad piscandum loquamur, si sine conditione sit venundatus: sed absolute, si nihil piscium ex inde posteà fuerit extractum, nihilominus pretium conuentum pro illo est ab emptore soluendum cuius legitima ratio redditur, quia ille iactus quoad capturam piscium suapte natura est incertus, cum ista incertitudine, & periculo censetur emere voluisse, nisi aliter in hoc casu inter partes conuentionaliter actum sit.

[b] Hugo de Celso in suo repert. legū. verb. vendere.

¶ Deinde quoniam de fructibus hæreditariis supra diximus: nunc tantum dicimus repetentes, quod defuncto aliquo coniugum, fructus apparentes in possessionibus pro illo tunc, inter coniugem superstitem, & inter defuncti hæredes sic diuidentur, vt coniugi viuo pro media parte, & pro alia media parte mortui hæredibus obueniant. Partitio autem hæc in fructibus vineæ, hortorum, & arborum tempore mortis apparentibus locum habet. Cæterùm loquendo de fructibus agri seminati etiam si tempore mortis alterius cõiugis nõ apparuerint in agro pro medietate solutis expensis, pro mediate partiendi erunt inter coniugem viuum, & hæredes defuncti.

¶ Si autem in vinea, horto, arboribusque, tempore alteriùs coniugis obitus non apparuerint, tunc non diuidentur, sed eius erunt omnes fructus, cuius erit possessionis radix, ita lege. 9. titulo quarto, libr. 3. fori.

CAP. XCII.

¶ Vbi ad hanc materiam de fructibus beneficiorum ecclesiasticorum restituendis reducuntur quædam dubia quorum meminit Corduba, vbi vtilis quotidianis vsibus traditur doctrina.

DE fructibus ecclesiasticis, quoniam nõ pauca suppetunt dubia scitu digna, nũc seorsum agere aggrediamur, & primò quęritur, quid dicendũ in casu quo Petrus dum adhuc iuuenis esset, & iã clericus, pro quadraginta aureis, quos soluit pro beneficio, obtinuit beneficium nõ cogitans se in hoc delinquere, quoniam si cognouisset, nusquam id pecuniæ dedisset, quia solum existimauit illos 40. aureos à se exigi causa bullarum de reseruatione fructuum impetrandarum, pro eo, qui sibi id conferebat beneficium, vtrũ cũ iam post annos scrupulo, remorsuque conscientiæ agitatus, quærat remediũ sit obligandus ad restituendũ interim perceptos talis beneficij fructus. Quęstio est cuius meminit Cord. in tractatu de casibus conscientiæ quæstione vigesima octaua. Cui quæstioni duo hæc duxit respondẽda puncta. Primum huiusmodi beneficium iuxta narrationem casus, Simoniacè fuisse obtentum. Nec enim ignorãtia excusari potest talis clericus, tenebatur enim scire, aut saltem dubitare, scisc itarique à peritis an fieri id posset, & quomodo, & in promptu erat scisse, si debitam diligentiam adhibuisset. Quare maiorem incurrit excõmunicationẽ simul & suspensionem secundùm Cordubam: quamuis, quãtum attinet ad suspensionẽ Nauarrus summa Latina, vt postea dicemus materia de Simonia, neget suspensionẽ incurri in Simonia commissa circa beneficia, sed tantum concedit eam incurri in Simonia circa ordines. Factus est insuper inhabilis ad obtinendum illud beneficium: incapaxque effectus est fructuum.

¶ Ex quo corollariè sequitur resignãdi seu relinquẽdi beneficij obligatione teneri, vt Papa vel ordinarius, si ordinario competit prouisio illius, de illo prouisionem faciat. Ad restituendos quoq; fructus manet obnoxius, iuxta capit. Simoniacè de Simonia, vt latiùs probat Couarruuias in regula pecca. part. 2 §. 8. secũdum Diuum Thomã secunda secundæ, quæstione 110 art 6. & ibi Caietanus, & Nauarrus [a] & doctores communiter.

a Nauar. Sum. c 23. num. 106. & in commẽt. de Simonia. nu. 28. 29. 30. & 32.

¶ Aduertit tamen Corduba circa hoc primum punctum (quia interrogare quis posset de remedio in hoc casu) quod huiusmodi Petrus à peccato Simoniæ & à cẽsuris pro ea incursis, licèt virtute cruciatæ possit absolutionem

nē obtinere: tamen ad retinendum tale beneficiū, fruendūq; fructibus illius, necessarius est sibi recursus ad Papam, vel ad eius nuncium, si ad hoc obtinet facultatem pro impettanda dispensatione, & pro ineunda cum illis cōpositione pro fructibus illucusque mala perceptis, pro certa quota, vel quantitate, nisi sibi omnes gratiòse remittantur, pensata eius paupertate.

¶ Secundò notandum venit, quòd longè deterius fuit cum illo remorsu conscientiæ toties celebrasse sacrificiū missæ offerendo, cum tū suspensus secundum Cordubā, licèt nō secundùm Nauarrum esset, tum excommunicatus, & in statu peccati mortalis vt apparet constitutus, postquam erat in culpa, & mora nō resignando beneficium, neq; restituendo fructus, neque apparet restituendi, resignandíve animum habuisse, nec à celebrando destitisse, pro vt tenebatur, quousque consulendo peritiores de remedio suæ cōscientiæ eius remorsus sedādo cōsuluisset. Quare vna generali confessione eas omnes retroactus confessiones iterandas, & earum culpas delendas esse Corduba censet, vt ex tot laqueis extricetur.

¶ At vt ab irregularitate eripiatur, quam sibi superinduxit, cum esset excōmunicatione maiori innodatus celebrando, secundùm opinionem aliquorum virtute cruciatæ, à tali irregularitate absolui potest. At certè iā tutiùs est secūdum Cordubam pro talis irregularitatis absolutione, dum est occulta, recurrere ad suum ordinariū. Nam ordinariis Concilium Tridentinum facultatem indulsit, dispensandi super omnibus suspensionibus, & irregularitatibus ex culpa prouenietibus occultis, excepta ea, quæ prouenit ex homicidio voluntario, & hoc est tutius, quia secundum Nauarrum, & canonistas irregularitates nullæ possunt virtute cruciatæ dispēsari, etiā si propter culpam, & non ob significationem sint contractæ, & tandem si adeo pauper is sit, vt sic resignando beneficiū, restituēdoque fructus, non supersit illi facultas ad se sustentandum, restituat pro possè, relinquatque omnia, ingressusque religionem, ibi sanctam satagat trāsigere vitam, quod si nequiuerit præstare hoc de ingressu religionis, qui sibi non præcipitur, sed consulitur, à Papa curet obtinere remissionem.

¶ Præterea

Q5.1. ¶ Præterea ad materiam de fructibus ecclesiasticis restituendis pertinere videtur, & quęstio illa, cuius quoque meminit Corduba in tractatu de casibus conscientiæ, quæstione vigesimanona, vbi proponitur casus, scilicet Ioannes eiúsque consobrinus Martinus conuenerunt cũ clerico, vt confiteretur mendaciter se Simoniace beneficium obtinuisse, vt Papa Ioanni, eiúsve consobrino Martino illud conferret. Cumq; Ioanni per Papam collatum fuisset, illud rursus in eundem clericum renunciauit retinens sibi medietatem fructuum pro pensione, cum idem clericus, ei à quo prius obtinuerat idem beneficium, reliquam dimidiam partem fructuum in pensionem tribuisset: quæritur ad quid teneantur Ioannes hic, eiusq; cõsobrinus Martinus, qui post hæc gratia pacis conuenere vt clericus maneret cum solo titulo beneficij, & reliquam quæ sibi remanebat, partem dimidiam fructuum impenderet quotannis Martino consobrino Ioannis pro pensione, vtrum obligatione teneantur restituendi huiusmodi fructus.

¶ Absolutio igitur quæstionis consistit in punctis tribus. Primò, quod cõuentio fuit illicita, qua post primam reseruationem medietatis fructuum Ioannes, eiusq; cõsobrinus Martinus conuenere cum clerico, vt cõsentiret in rem prorsus iniustã, scilicet in confessionẽ prædictam mendacem, & contra mentem Concilij Tridentini.

¶ Secundò dicitur Martinum bona conscientia non vti potuisse literis sibi concessis à Papa, quibus collatum est sibi beneficium prædictum iuste ante à præfato clerico possessum. Nam partim fuit falsa relatione obtentũ, & partim surreptitiè fuit impetratum, cum in supplicatione tacuerit, neq; expresserit tale beneficium alia pẽsione medietatis fructuum, quam clericus persoluebat prius fuisse grauatum, quod si in supplicatione expressisset, non solum à Papa dictam concessionem difficiliter obtinuisset: sed prorsus tali petitioni obstitisset, neque eam cõcessionem cõcessisset. Ex quib⁹ satis clarescit huiusmodi literas omnino surreptitias fuisse: & nullius roboris, aut momẽti (si omne ius consulatur) neque effectum obtinuisse.

¶ Tertiò dicitur huiusmodi clericũ nõ solum esse immunem ab obligatione consentiendi secundæ pensioni,

vel

vel reseruationi medietatis fructuum, quæ in gratiam Martini intenta est fieri, sed non gratitudinis, sed magni erroris effigiē præ se ferre sibi tale superinducere onus, quod nec portare potest, neque cum eo explere cætera concernentia obligationem, statumq; curati animarum.

¶ Accedit & ad hanc materiam de fructibus ecclesiasticis restituendis, & dubitatio illa, quam Corduba adiecit in tractatu de casibus conscientiæ, quæstione trigesima quinta, vbi quæritur vtrum clericus ad soluendā certam pensionem fructuum maneat astrictus, in quam cōsensit in gratiā cuiusdam exteri Romani, si is Romanus sibi conferret beneficiū, Romanus, autē applicuit sibi pensionem, nō tamen cōtulit beneficiū. Quæritur etiā an Romanus hic ad restituendum fructus pensionis huius maneat obligatione deuinctus. Qō. 1.

¶ Igitur vera solutio quæstionis consistit in hoc, primò quod si prædicti contraxere cum animo celādi papæ pensionem, in quam consensit clericus pro à Romano prædicto conferendo sibi alio benefisio talis contractus simoniaca labe fuit infectus, licet cēsuras cōtra Simoniacos latas euaserint, eo quod contractus ex vtraque parte non sortitus fuit effectū, cum Romanus ille licet acceperit pensionem, non tamen contulerit pro ea promissum beneficium Hasque censuras vitare studuisse videtur ille Romanus, dum renuit conferre beneficiū. Sic de hoc latiùs Nauarrus[b] & alibi doctores. Cæterum Romanus ini que egit literis mandati sibi datis à clerico vtens ad onus pensionis supra præbendam clerici imponendum, absque vero consensu clerici mandantis. Nam illæ mandati literæ scripto tenus visæ sunt absolute datæ, sed in veritate sub ea conditione, & spe sunt à clerico datę, quatenus beneficium sibi dandum à Romano sperabat.

[b] *Nauar. in Sum. c. 23. n. 103. 104. & 116. et. 118. & in cōmēto de Simon. pag. 120. vsque 128.*

¶ Consistit ergo resolutio in hoc secundo, quod in foro exteriori condemnabitur pręfatus clericus, compelleturq; ad pensionem prædictam soluendam, veruntamen ille Romanus quotam pensionis clerico illam sibi soluēti recompensare tenetur, simulque ad damna inde illata clerico resarcienda manet obnoxius.

¶ Atque clericus iste sic deceptus (sic ibi tradente Corduba) si prouisionis regalis literis à se impetratis munitus,

nitus, quia literis apostolicis, ad præfatam pensionem soluendam citatus erat, literis monitorijs Papę vel executorialibus sententiam declaratoriam excommunicationis iam incursæ non continentibus se opposuit, non animo impediendi, vel frustrandi prædictas literas apostolicas, sed ad interim intercipiendã, seu remorandã executionem, quousque nouam supplicationem exhibendo ante Papam eum dé rei veritate certiorem faceret, dummodo in rei veritate prædictam supplicationem, informationéq; prosequatur ante Papam, vel ante iudices curiæ Romanæ, non ideo censuram duodecimi casus cœnæ Domini cẽsendus est incurrisse, quia quatenus ad hoc attinet culpa caruit. Nam illo duodecimo casu excipitur sic, nisi huiusmodi supplicationes coram nobis, & sede apostolica legitimè prosequantur. Nam si aliter talibus literis obstitisset, neque subterfugere clarã culpam posset, incurrisséq; tunc excommunicationem cœnæ Domini reseruatam Papæ omnibus esset planum.

¶ Ad absolutionem autem excommunicationis bullæ cœnæ, nisi exprimat, non sat est diploma Cruciatę. Quod si in sententia declaratoria continetur sententia excommunicationis fulminata & reseruata, nouo alio vigore vigebit iuxta tenorem suum, qui exacte veniret considerandus.

¶ Sed ad casum quo refertur, clericum istum, & bullã Papalem è manu clerici alterius prædicto animo extorsisse, illumq; percussisse, dicitur, quod si talis percussio loco publico non accidit, vbi concursus erat personarum, vnde resultare notabile scandalum potuisset, grauis non videtur intercessisse percussio, aut iniuria, ac subinde excommunicatio ideo incursa reseruata non videtur fuisse Papæ, sed ab ea ab ordinatio, scilicet ab episcopo suo absolui poterit, vel à vicario generali eius vice fungente ad absoluendum iuxta capit peruenit. de sententia excommunicationis. Vide Syluestrum.[c]

c Syluest. verb. Absolutio. 4. in 1. not. dubi. 1.

¶ Tandem aduertat talis clericus, cum alterius clerici percussor fuerit manifestus, si administrauit sacramenta cum in excommunicatione ea administrauerit, suspensionem, vel irregularitatem incurrisse, & sacramentum confessionis si in tali excommunicatione notoria percussionis

nis dispensauerit, talem absolutionem sacramentalem irritam fuisse.

CAP. XCIII.

¶ *An capellanus non recitans, fructus capellaniæ teneatur restituere, & an beneficiatus homicida, aut publicè criminosus teneatur fructus restituere, & an talis homicida secretus cum iactura graui teneatur abstinere à celebrando.*

DEinde quia materia de redditibus seu fructib⁹ ecclesiasticis lata est, adhuc illa quæstio superest hic ventilanda vtrùm capellanus in aliqua capellania institutus, si diuinum officium non recitauerit ad aliquam teneatur restitutionem fructuum. Quæstio est cuius meminit Corduba.[a] Ad quam respondeo dicendum primo, quod si huiusmodi capellania collatiua est, quippe quæ authoritate Apostolica, vel ordinaria instituta fuit, vt spirituale quodda ius perpetuũ deinceps esset in se, & quantũ ad eam recepturũ siue iure collationis solo vel electionis, & confirmationis, siue per præsentationẽ, & institutionem capellanus promouẽ ius veniat: tunc beneficiũ ecclesiasticũ esse cẽsetur, atq; hac subinde ratione huiusmodi capellanus: vtpote beneficiatus ad persoluendum diuinum officium, sicut & quilibet alius sacris ordinibus initiatus tenetur. Qõ. 1.

a Corduba [illegible]

¶ Et quid si diuinum officium omissum fecerit, nec recitauerit? Respondet Corduba pro rata temporis, quo diuinum officium omisit, ipsum restituendi fructus obligatione teneri, sed an integrè sint restituẽdi, postea venit dicendum. Quod autem propter omissum officium à beneficiaro fructus restituendi veniant, sancitum est in Concilio Lateranensi sub Leone 10. Qõ. 2.

¶ Secundò dicendum restat, quod si capellania creata est, vel instituta per solum testatorem, donatorémve absque diœcesani, vel Papę authoritate, quia capellania collatiua non est, neque ecclesiasticum beneficium, ad persoluendum diuinum officium eius capellanum non astringit, sed solùm ad explendum, vel expleri curandum missarum onus, quod subiit vbi capellania erecta fuit. Quod si aliquid

si aliquid huius muneris præterierit ad resarciendum tenebitur,& ad nihil vltra.ita Nauarrus in repetitione cap. *quando* de consecratione,distinctione prima,capitulo vigesimo,numero vigesimo secundo,& in summa,capitul. vigesimo quinto,num.121.& 122.Ac proinde iuxta prędicta,tum interpretandum, tum etiam limitandum venit quod tradit Metina Complutens.de oratione, quæstione octaua, vbi agit de necessitate vocaliter orandi oratione publica,folio 186.columna quarta.

¶ Ad hãc materiam de fructibus ecclesiasticis accedit, & alia quęstio talis verùm beneficiarius ecclesiasticũ obtinens beneficium,qui in voluntarium irruit homicidiũ, si quia irregularitatem inde ipso facto contraxit,ipso facto ipsius beneficij iacturam amissionemque patiatur, vt etiamsi homicidium occultum sit, nec prodierit in publicum,administrando beneficium,eiusque percipiendo fructus eo potiri non possit tuta conscientia.¶ Igitur absolutio quæstionis constat ex his punctis. Primum enim sit dictum,si huiusmodi homicidij delictum tale sit,quod vltra irregularitatem quam inducit, excommunicationem maiorem secum inuehit, sicut si quis clericum neci dederit:tunc palam est talem homicidam clericum inhabilem esse redditum tum ad administrãdum ordines iam à se susceptos,ac ad vlteriores suscipiẽdos, & dispensanda, suscipiendaq; sacramenta,tum etiam incapax est ad beneficia ecclesiastica obtinenda, & impotens quoque ad ea conferenda ratione incursæ excommunicationis, neque de hoc quisquam ambigit.

¶ Secundo hoc adijcimus quod si homicidium volũtatium eius generis non fuit,vt præ se ferret alicuius excõmunicationis incursum : sicut re vera occidisse secularem nõ est crimen cum excommunicatione coniunctũ. Huiusmodi inquam homicidium etiam publicum, vltra mortale,sola labe irregularitatis homicidam inficit,propter quam impos efficitur, tum ad administrãdum in susceptis ordinibus,tum ad vlteriorum promotionem.

¶ Verum nõ ipso facto beneficio ante possesso priuatus manet homicida clericus ante sententiam, etiã si curam habeat annexam animarum,licet ex tali culpa homicidij incapax effectus sit, & inhabilis ad beneficia ecclesiastica

siastica denuò obtinenda vsquequo super hoc dispensationem obtineat, vt expresse inquit Corduba de casibus conscientiæ, quæstione quadragesima prima. Decretum hoc habetur, cap. *Henricus*, de clericis pugnãtibus in duello,& in cap. *ex tenore* de excessibus prælatorum. Et quia secundum Nauarrum, [b] nulla irregularitas inducit priuationem beneficii iam quæsiti ipso facto quæ videtur esse sententia Innocentii in cap. cum nostris de concessione præbendarum communiter recepti, & vbique & probatur per caput *clericis* ne clerici, vel monachi, verbo, Priuetur, quod probat irregularitatem ex homicidio natam nõ inducere illam priuationem cum illa sit potissima, argu. cap. *miror*. 50. distinct. ergo à fortiori eam non inducent aliæ, licet omnis irregularitas præcedens collationem, ipsam subsequutam annullet ipso iure,& licet alias collatio facta criminoso irritito crimine non inducente irregularitatem valida sit, sed facta criminoso implicato crimine eam inducente, non valet, [c] & hæc est verior resolutio illius arduæ quæstionis cõtrouersæ à multis an collatio facta criminoso valeat. Sed quis possit dispensare cũ homicida voluntario circa hoc memini me legisse in summa lati. Nauarri, capitulo vigesimoseptimo, numero 240. quod post Concilium Tridentinum, [d] non potest episcopus dispensare cum homicida voluntario ad vllos ordines, neque ad vllum beneficium etiam simplex, vt disponitur capitulo septimo, quamuis cum alio posset dispensare quo ad ordines minores iuxta notata in cap. *ad audientiam*, & etiam ad beneficium per cap. 2. de clericis pugnantibus in duello secundum Anan. ibidem, modo sit simplex iuxtà Panormitan. ibidem, & Fel. in dicto capitulo *ad audientiam*, & etiam ad retinẽdum curatum iam obtentum, licet non ad obtinendum iuxtà Decium, [e] concordantem sic opiniones contrarias.

b *Nauar.* c.27. nu. 249.

c *arg. c. si. de tepor. ord.*

d *Concil. Trid. Sess.* 14. *cap.* 7. *de reform.*

e *Dec. in cap. At si.* § 1. *de iudic. n.* 16.

¶ Sed si quærat aliquis, quale sit huiusmodi homicidium voluntarium super cuius irregularitate, dispensandi potestas excipitur in omnibus facultatibus dispensandi super irregularitate factis tam summo pœnitentiario, quam legatis Cruciatarum cõmissariis & quibusuis aliis? Respondetur est homicidium authore Nauarro illicitum intentum seu volitum in se saltem æquipollenter. Tunc

Q̃õ 3.

autem æquipollenter est volitum in se, quando licet non sit volitum in se, neque in se intentum, est tamen volitum in causa adeò propinqua morti, vt moraliter vix sint compatibilia velle illam causam, & nolle occidere, cuiusmodi sunt nolle occidere, & velle venenum mortiferum propinare, & similiter ferire punctum circa pręcordia, vel circa caput etiam cæsim lædendo, vel perforando piam matrem cerebri, nolleque interimere, contra Caietanum, [f] dicentem homicidam voluntarium etiam esse, qui sine animo occidendi id facit: ex quo, vt in plurimum sequitur mors illa subsequuta: sed de his satis, quia Nauarri sententia vera est quoad reseruationem, vel negationem dispensandi cum homicida voluntario. Quæ dispensatio videtur excepta in concessionibus dispensandi super irregularitate concessis à Papa, sed de his postea suo loco latius sumus dicturi, nam hæc per parẽtesim dicta sunt, quo intelligentiam ad casum in quo clericus homicida teuetur, aut non tenetur restituere fructus beneficij habiti captaremus.

f Caieta. 2.2.q. 64.art.4.

Qō. 4. ¶ Præterea supradictæ connectenda videtur tanquam illi affinis & illa dubitatio: vtrum si clericus homicida occultus sine dispensatione de nouo post tale homicidium occultum, obtineat beneficium, fructus eius faciat suos. Igitur quia quæstio hæc cuius meminit Corduba ex altera hac dependet. Iam prima hæc expedita est quæstio, scilicet quod collatio beneficij facta criminoso implicato crimine inducente irregularitatem non valet. Cùm ergò secundum Cordubam, verior opinio sit contra Castrum de lege pœnali, & communiter contra illum teneatur, vt idem Cordub. longè latéque in primo libro sui quæstionarij tradit, quæstione trigesimaquinta, quòd talis homicida etiam occultus ipso facto irregularis sit, sequitur quod beneficium saltem curatum obtinere non possit, [g] quia nemo ad id officij assumi potest, quod exercere non valet, & quia beneficium datur propter officium, sequitur collatio facta homicidæ nulla sit. Huic enim sententiæ suffragatur concilium Tridentinum, capitulo septimo, distinctione decimaquarta diffiniens de homicida occulto, quod nullo tempore possit ad ordines promoueri, nec illi aliqua beneficia ecclesiastica etiam curam non habentia

g cap. fin. de tempor. ordinat.

bentia animarum conferri liceat, sed omni ordine, & beneficio, & officio perpetuo careat. Quæ quidem ratio etiã militat in irregularitate quocunque delicto contracta, ad quod facit capitulum *si celebrat.* de clerico excommunicato, vel deposito cum eius glossa, licet quoad dispensationem non parum intersit, quia irregularitas homicidij reseruata est Papæ cum in quibusdam alijs dispensare possit ordinarius maximè, scilicet in occultis.

¶ Resolutoriè iam ergo duo concludamus. Primum, quòd homicida occultus, dummodo excommunicatus non sit, cum beneficio ante homicidium possesso priuatus non maneat, fructibus eius poterit potiri: cum ante sententiam condemnationis in se à iudice latam titulo non careat, [h] Corduba docet. ¶ Cæterum vt huiusmodi fructus citra scrupulum in suo ministrando ministerio possit lucrari, in dispensationem petendi mora non sit necesse est, quæ quidem dispensatio vti dictum est reseruata est Papæ, interimque dum eam obtinet fructibus frui poterit. h *Cordu. in quæst. li. 1 q. 36.*

¶ Secundũ à nobis hic resolutoriè conclusum est, quod si post homicidij delictum Romæ facta est collatio beneficij, stylus curiæ Romanæ inualuit, vt simul in censuris dispensetur, vt collatio teneat, ideò cũ dispensatione manebit tutus, postquam per dispensationem obtentam à Papa irregularitas sublata est, atque habilitatus mansit.

¶ Porrò quoniam hic adijciet quis dubitare, vtrũ cum sententia excommunicationis aliquis sit innodatus resignat in manus Papæ vel diœcesani in suum fauorem beneficium, si antequam sibi fiat collatio, absolutionem ab excommunicatione obtinuerit, an collatio sit valida, quatenus eius fructus sibi possit facere proprios. ¶ Dicitur cum Corduba collationem plane fuisse validam, si tempore collationis iam ab excommunicatione absolutionem obtinuerat. Nam huius rei gratia in curia Romana prius præmitti solita est censurarum absolutio, dispensatióque super eis vt collatio suum sortiatur effectum. Qõ. 5.

¶ At talis homicida occultus, vel irregularis occultus, vel excommunicatus secretùs causa vitandi grauem iacturam rerum suarum, vel honoris, vel personæ, dum non

 sit in

sit in mora petendæ absolutionis, vel dispensationis, potest præuia contritione, & cõfessione peccatorum quamuis non absoluatur à confessore, quia obstat censura excommunicationis reseruata superiori absenti, celebrare, tum sine culpa mortali, tum etiam sine incursione aliqua irregularitatis. Quia sicut iugum Domini suaue est: ita & mandata ecclesiæ nolentis cum tam graui iactura obligare, piè sunt interpretanda, vt nimis grauia non sint, ita Corduba quæstione 142. limitãs opinionem aliorum ait et expresse subscribere Nauarrum,[i] & supplementũ. Quibus accedit Syluester,[k] Castro quoque de lege pœnali, libro secundo, capitulo vltimo, conclusione secunda, & alij doctores plures hanc sententiam sequuntur. Et licet Sotus huic fauere videatur, tamen magis videtur inclinare in aliam opinionem, quam expresse sustinet Couarruuias in capite *Alma mater.* de sententia excommunicat. par. 1 § 2. numero vndecimo, folio, 23. & 24. vbi ait talis occultus homicida, vel excommunicatus causa vitandi prædictam grauem iacturam nõ posse celebrare missam, neque sacramenta administrare, etiam præuia contritione, quia ante absolutionem & dispensationem indignus est, quia censuris ligatus est, ac proinde iure naturali celebrare & administrare sacramenta prohibetur. Cùm hac licèt non expresse videtur concordare Sotus:[l] Sed tutè potest teneri opposita prout supra est limitata dum absit fraus, & fictio contra Mer. in sua instructione. hæc superaddidimus aliqualiter extra lineam, sed non multum dissona sunt à fundamentis, & principiis eius materię quam tractabamus, scilicet vtrùm quia collactio facta irregulari est nulla, quia sua munia nequit obire, ideò fructus non faciat suos.

i *Nauar. Sum. La. num. 239. cap. 27.*

k *Sylu. ver. Eucharistia 2. q. 7.*

l *Sotus in 4 dist. 18. q. 2. ar. 5.*

CAPVT XCIIII.

¶ *An resignantes in casibus hic contentis; possint aliquid fructuum percipere, & an accipiens solum titulum, vel decanus a se fructibus teneatur restituere diuinas horas, & an non percipiens fructus, siue percipiens teneatur recitare si non potest per se, per alium vt puerto, [illegible].*

Qõ. 1. Quia nollem aliquam difficultatem præteriri, quæ ad hanc materiam de fructibus attineat, huc etiã illam quæstio

quæstionem aduocare libet, quam etiam Corduba in additionibus ad tractatum casuum conscientiæ pertractat. q.166. An canonicus quia iuxtà sanctionem Pij quinti resignauit beneficium curatum in fauorem Petri, quia in eo residere non poterat, accepitque in pẽsionem fructus beneficij 15. aureorum valorem attingẽtes, ex beneficij seruitio, atque primitiis. 40. aureis tantum resignatario remanentibus possit tales fructus cum sub ista conditione resignauerit percipere. ¶ Et ne in re alioquin prę acta immoremur, dicimus ad quæstionem succinctè, Quod si literis non expeditis, canonicus resignans imposuit, accepitq; pensionẽ, cum literæ adhuc expeditę nõ essent, quia eas Papa concedere renuit, quia talis canonicus resignãs, ante huiusmodi expeditionem literarũ percipere pensionem non valuit, nec resignatarius in quem resignauit, eam potuit impẽdere, ambo simul, & excõmunicationis sententia, aliisq́ue censuris, & pœnis in proprio motu Pij quinti, qui incipit, Intolerabilis, fol.46. propriorum eiusdem motuum contentis se implicarunt.

¶ Subsequenter verò tanquam corollarium adiungimus primò, quòd in practica, & in regulis cancellarię habetur primo quod Papa prouidente de nouo beneficium aliquod, nisi valor annualis fructuũ exprimatur, talis prouisio neutiquam valet. Secùs est in renũciationibus cum pensionibus dandis in fauorem renunciãtium. Nam tũc, quia in præiudicium consentientium est tantum, etiam sine expressione valoris talis concessio, seu prouisio Papæ valet.

¶ Secundò aduertimus, & aliam regulam inter regulas cancellariæ contineri, scilicet quòd etiam non expeditis literis ex eo tempore, quo Papa concessit petitam pensionem, vel respondit fiat: pẽsio sic concessa, & percipi à pensionario potest intrà menses tot, at post transactos tres menses pensio percipi non potest, nisi expeditis, extractisq́ue literis & bullis ad eam pensionem percipiendam.

¶ Hinc patet quid etiam dicendum sit, & ad illud dubiũ & casum, vbi proponitur Petrum beneficiũ curatum resignasse in Ioannem eum conditione de sibi pensione soluenda, quia respondemus, quod si nullus intercessit bullarum Papæ consensus ad dictam pensionem constituenda n, Qõ. 2.

tuendam,& ferri nequit & ambo præterquam, quod sententia excommunicationis manent innodati, ipso facto priuati beneficio, & inhabiles ad illud, & ad alia beneficia efficiuntur vt patet ex prædicto motu Pij quinti intolerabilis,anno Domini 1569. Si autem authoritas intercesserit Papæ,nemini dubium,quin & talis pensio, & ferri,& constitui possit: sed qui pollicitus est se impetraturum bullas, neque impetrauit, si aliqua inde alieri resignanti sic subsequuta sunt damna,vel pensio sine licentia papæ recuperata fit,& talia damna damnum passo, ex eo quod alter in mora impetrãdi bullas fuit resarciẽda sunt, talisque pensio iam soluta est restituenda beneficio, vnde extracta fuit. vide circa hæc Syluestrum, & Cordubam[a] de hac materia,quæstione 165.

¶ Nõ inepte hic à nobis ascita est, & hæc quæstio, de qua variatur inter graues doctores, an beneficiatus qui solum recepit in se beneficij titulum,abdicatis à se fructibus,ratione tituli beneficij tãtum teneatur ad persoluendas horas. An verò qui omnes fructus sibi percipiendos reseruauit ad id munus persoluendi horas subeũdum teneatur.Circa quam quęstionem duę versantur opiniones oppositæ,altera Caiet[b] & aliorum,ex vna parte asserentium receptionem solius tituli sine fructibus,non obligare intitulatum sic ad persoluendas horas canonicas, & altera quæ est Syluest verbo,Horæ. quęstione secunda, & Metinæ de oratione,quæstione nona, ex opposito tenentium,talem beneficij solo titulo potientem, ad onus persoluendi horas canonicas esse astrictum.[c]

¶ Inter has opiniones Nauarrus,[d] non sine exacta consideratione,& bene concordare nititur prædictos inter se dissidentes doctores, cui in hac concordatione subscribit Corduba in quæst.186.in additionibus ad tractatũ de casibus conscientiæ.Concordia,resolutioque quæstionis stat in hoc, scilicet quod opinio Soti, Caietanique est vera, quando intitulatus taliter in solum titulũ beneficij consensit,vt per authoritatem Papæ resignator beneficij reseruauerit sibi omnes fructus pro pẽsione simul cum seruitio,& cum tota administratione beneficij, tũc quia sola videtur hic interuenire via regressus post renuntiantis mortem, solus renuntiator sic beneficij tenetur ad onus recitan-

a Syluest. verbo Pactũ.q.4. & 45.& rest. 2. § 13. vsque ad 17. & rest. 3. q. 2.

b Caiet. in Sũ. verb. Horæ canonicæ.

c Sotus de iust. & iur. li. 10. q. 5. art. 2.

d Nau. Sum. Lat. c. 25. n. 103. & 104. Qõ 2.

recitandi canonicas horas, & non intitulatus iste, qui solum obtinet titulum. Quia qui subit onus, debet percipere & commodum, & è contra, qui commodum reportat, portare quoque debet & onus.

¶ At verò secunda opinio opposita Metinæ, Syluestri verum habet in casu, quo intitulatus iste in solam reseruationem fructuum in resignantem consensit, si simul cum titulo possessionē obtinuit, & administrationem, vel si nō obtinuit, si per ipsum stetit, quominus obtineret talem & possessionē, & administrationē, quia ad persoluendas horas, in hoc casu astringitur intitulatus hic, quia Papa in bullis solitus est id oneris imponere, quod qui recipit fructus pro pensione, onera ecclesiæ, vel beneficij subeat: cùm autē in hoc casu intitulatus hic aliquos fructus percipiēdi ius habeat quia administrare tenetur, inseruireq; beneficio, licet illos fructus nō percipiat, quia tamen in culpa est, & in causa quod illos non percipiat quia illos, vel remittit, vel non exigit, ideo à persoluendi diuinum officium, & horas onere, obligationeque non excusatur. Et hæc opinio media Nauarri concordans sic alias extremas, potior esse videtur, & quia certè ratione tantum solius tituli beneficij, vt bene aiebāt Sotus, & Caietan. non tenetur intitulatus ad horas in casu quo concurrant hæ limitationes, quas adiicit Nauarrus, scilicet, quod nō possit intitulatus per se, neque per alium percipere fructus, neque sit in culpa, quod pro tunc non percipiat, neque in posterum sit eosdem beneficij fructus recepturus tanquā debitos pro eo tempore, quo eos non tulit, quas limitationes animaduersas vult esse Corduba, quia deseruiunt inquit ad multos casus.

¶ Hinc sequuntur notabilia hæc veluti corollaria. Primum, quod pueri beneficio intitulati, & similiter familiares, vel amici pro quibus cū sint beneficiati eorū patres, heri vel amici fructus beneficij capiūt tenētur ad canonicas horas recitandas, tenētur inquā non minus, quam si ipsimet fructus caperēt, regula qui per aliū l.b 6. Accedūt huic sententiæ Sotus, & Metina asserentes, quod huiusmodi pueri non initiati sacris obtinētes beneficia requirentia ministeriū, ex quo parētes pro ipsis fructus capiūt, tenentur si per se præ ætate ad recitandas horas inhabi-

 les sint,

les sint, saltem per substitutum, sicut inseruire beneficio, ita etiam persoluere diuinum officium.

¶ Secundum, quod ex prædictis sequitur, quod habens beneficium, vel aliquotus beneficij titulum, quamuis nō nisi distributiones, quotidianas capiat, ad officium diuinum exoluendum tenetur iuxtà Nauarrum & Cordub. etiam si tam tenues sint beneficij fructus, quod ad beneficiati sustentationem insufficientes sint.

¶ Sequitur ex prædictis tertiū quod impediti censuris alias ante censuras intitulati, qui si vellent procurare censurarum postea incursarum absolutionem, possent & inseruire beneficio, & eius accipere possessionem, quam illucúsq; non obtinuerant, etiā si propter cēsurarum obstacula, fructus benefici nec in toto, vel in parte ferant, ad persoluendum diuinum officium manent obnoxij.

¶ Sequitur quartum corollarium, quod si beneficiarius litigaret & habita sententia fructus sequestratos, aut ab aduersario perceptos obtinere deberet, quamuis possessionem non accepisset, neque accipere posset secundum Nauarrum, & Cordub. & secundum communem sententiam doctorum contra Sotum, & Paludam, & Cardin. sancti Sixti, quibus quia magis sunt Theologi, & hæc materia canonica est nō tantū in hac parte est assentiendum, quantum canonistis cæteris partibus, quia fructus percepti saltem post litē contestatam debentur vero beneficiario, si vicerit, quamuis cōtra possessionem de proprietate litiget: tenetur interim ad persoluendas canonicas horas, quia quod litiganti etiam cōtra possessionē de proprietate debeātur fructus, tam in rebus spiritualibus, quam profanis decisio est. Rot. 24 in nouis, per notata in cap grauis, & per Innocentum in cap. in literis de restitutione spoliat[c]

c l. certū. C. de rei vēdit. & l. ex diuer so. ff. eod.

¶ Hinc infertur corollarium quintum secundum Nauarrum, scilicet non excusari ab officio diuino persoluendo eum qui in pensionem omnium fructuum consentit ei qui in suum fauorē beneficiū renūciauit prout quotidie fit, quia verè beneficiarius est, & possessionē beneficij habet, aut per eū stat quominus eā habeat, & si vult aliquotam partem fructuum potest sibi capere, quia potest inseruire beneficio, & ad mercedē sui seruitij cogere eū, cui

cui omnes fructus sunt reseruati. Fructus autem solum intelliguntur, qui deductis oneribus, residui inueniuntur. l fructus. ff. soluto matrimonio cum notatis, ibi, & Felin. in cap. ad nostram de iureiurando, sed non tenetur ratione solius tituli vt diximus, si consensit authoritate Papæ vt renuntianti omnes fructus, & omne seruitium, & administratio beneficij reseruarentur, quia is cum nihil possit percipere, neque possit seruire, nolente pensionario, nulla ratio exposcit, vt eum ad persoluendas horas obligemus, quæ secundum Nauarum, cõclusio est quotidiana, & singularis.

¶ Adde vniuersaliter, quod omnis beneficiarius, per quem stat quominus capiat fructus, siue, quia non vult capere possessionem, aut residere, non obstãte, quod fructus non percipiat sua culpa, nihilominus, tenetur ad persoluendas horas.

¶ Sequitur sextum, quod antea diximus, sed gratia seruandi ordinis, hic iterum repetimus, quo capellaniæ collatiuæ, cuiusmodi sunt authoritate apostolica, vel ordinarij institutæ eo fine, vt iure spirituali, immunitatéque ecclesiæ sint gaudentes, siue sint per præsentationem, siue per collationem, seu electionem prouidendæ, bene capellanos astringunt ad diuinum officium personaliter recitandum, licèt huiusmodi capellis inseruiant per alios. Secùs est si loquamur de capellanijs authoritate apostolica, vel ordinarij non institutis, sed solùm à donatoribus, vel fundatoribus, seu testatoribus, priuata authoritate erectis quia hæ capellaniæ nec collatiuæ sunt, nec ecclesiastica beneficia, vt pote quæ titulo ecclesiastico carent, quare nullam obligationem recitãdi diuinum officium super suos capellanos inducunt.

CAPVT. XCV.

¶ *Verum præstimoniarij, & pensionarij non recitantes diuinas horas teneantur restituere fructus, & quotã partem pro qualibet omissa hora, & cui est restituendum tunc, & an cura, & alij beneficiarij in alijs etiam ministrantes, non recitantes teneantur integros fructus restituere.*

PRocedentes vlteriùs ad ea omnia dubia, quæ de reddilibus ecclesiæ, veniunt enodanda, in medium illud

Q5.1. ¶ Præterea ad materiam de fructibus ecclesiasticis restituendis pertinere videtur, & quęstio illa, cuius quoque meminit Corduba in tractatu de casibus conscientiæ, quæstione vigesimanona, vbi proponitur casus, scilicet Ioannes eiúsque consobrinus Martinus conuenerunt cũ clerico, vt confiteretur mendaciter se Simoniace beneficium obtinuisse, vt Papa Ioanni, eiúsve consobrino Martino illud conferret. Cumq; Ioanni per Papam collatum fuisset, illud rursus in eundem clericum renunciauit retinens sibi medietatem fructuum pro pensione, cum idem clericus, ei à quo prius obtinuerat idem beneficium, reliquam dimidiam partem fructuum in pensionem tribuisset: quæritur ad quid teneantur Ioannes hic, eiusq; cõsobrinus Martinus, qui post hæc gratia pacis conuenere vt clericus maneret cum solo titulo beneficij, & reliquam quæ sibi remanebat, partem dimidiam fructuum impenderet quotannis Martino consobrino Ioannis pro pensione, vtrum obligatione teneantur restituendi huiusmodi fructus.

¶ Absolutio igitur quæstionis consistit in punctis tribus. Primò, quod cõuentio fuit illicita, qua post primam reseruationem medietatis fructuum Ioannes, eiusq; cõsobrinus Martinus conuenere cum clerico, vt cõsentiret in rem prorsus iniustã, scilicet in confessionẽ prædictam mendacem, & contra mentem Concilij Tridentini.

¶ Secundò dicitur Martinum bona conscientia non vti potuisse literis sibi concessis à Papa, quibus collatum est sibi beneficium prædictum iuste ante à præfato clerico possessum. Nam partim fuit falsa relatione obtentũ, & partim surreptitiè fuit impetratum, cum in supplicatione tacuerit, neq; expresserit tale beneficium alia pẽsione medietatis fructuum, quam clericus persoluebat prius fuisse grauatum, quod si in supplicatione expressisset, non solum à Papa dictam concessionem difficiliter obtinuisset: sed prorsus tali petitioni obstitisset, neque eam cõcessionem cõcessisset. Ex quib⁹ satis clarescit huiusmodi literas omnino surreptitias fuisse: & nullius roboris, aut momẽti (si omne ius consulatur) neque effectum obtinuisse.

¶ Tertiò dicitur huiusmodi clericũ nõ solum esse immunem ab obligatione consentiendi secundæ pensioni,

vel

vel reseruationi medietatis fructuum, quæ in gratiam Martini intenta est fieri, sed non gratitudinis, sed magni erroris effigiē præ se ferre sibi tale superinducere onus, quod nec portare potest, neque cum eo explere cætera concernentia obligationem, statumq; curati animarum.

¶ Accedit & ad hanc materiam de fructibus ecclesiasticis restituendis, & dubitatio illa, quam Corduba adiecit in tractatu de casibus conscientiæ, quæstione trigesima quinta, vbi quæritur vtrum clericus ad soluendā certam pensionem fructuum maneat astrictus, in quam cōsensit in gratiā cuiusdam exteri Romani, si is Romanus sibi conferret beneficiū. Romanus, autē applicuit sibi pensionem, nō tamen cōtulit beneficiū. Quæritur etiā an Romanus hic ad restituendum fructus pensionis huius maneat obligatione deuinctus. Qō.1.

¶ Igitur vera solutio quæstionis consistit in hoc, primò quod si prædicti contraxere cum animo celādi papæ pensionem, in quam consensit clericus pro à Romano prædicto conferendo sibi alio beneficio talis contractus simoniaca labe fuit infectus, licet cēsuras cōtra Simoniacos latas euaserint, eo quod contractus ex vtraque parte non sortitus fuit effectū, cum Romanus ille licet acceperit pensionem, non tamen contulerit pro ea promissum beneficium. Hasque censuras vitare studuisse videtur ille Romanus, dum renuit conferre beneficiū. Sic de hoc latiùs Nauarrus[b] & alibi doctores. Cæterum Romanus ini que egit literis mandati sibi datis à clerico vtens ad onus pensionis supra præbendam clerici imponendum, absque vero consensu clerici mandantis. Nam illæ mandati literæ scripto tenus visæ sunt absolute datæ, sed in veritate sub ea conditione, & spe sunt à clerico datę, quatenus beneficium sibi dandum à Romano sperabat.

¶ Consistit ergo resolutio in hoc secundo, quod in foro exteriori condemnabitur pręfatus clericus, compelleturq; ad pensionem prædictam soluendam, veruntamen ille Romanus quotam pensionis clerico illam sibi soluēti recompensare tenetur, simulque ad damna inde illata clerico resarcienda manet obnoxius.

¶ Atque clericus iste sic deceptus (sic ibi tradente Corduba) si prouisionis regalis literis à se impetratis munitus.

b *Nauar. in Sum. c. 23. n. 103. 104. & 116. et. 118. & in comměto de Simon. pag. 120. vsque 128.*

nitus, quia literis apostolicis, ad præfatam pensionem soluendam citatus erat, literis monitorijs Papę vel executorialibus sententiam declaratoriam excommunicationis iam incursæ non continentibus se opposuit, non animo impediendi, vel frustrandi prædictas literas apostolicas, sed ad interim intercipiendā, seu remorandā executionem, quousque nouam supplicationem exhibendo ante Papam eum de rei veritate certiorem faceret, dummodo in rei veritate prædictam supplicationem, informationēq; prosequatur ante Papam, vel ante iudices curiæ Romanæ, non ideo censuram duodecimi casus cœnæ Domini cēsendus est incurrisse, quia quatenus ad hoc attinet culpa caruit. Nam illo duodecimo casu excipitur sic, nisi huiusmodi supplicationes coram nobis, & sede apostolica legitimè prosequantur. Nam si aliter talibus literis obstitisset, neque subterfugere clarā culpam posset, incurrisseq; tunc excommunicationem cœnæ Domini reseruatam Papæ omnibus esset planum.

¶ Ad absolutionem autem excommunicationis bullæ cœnæ, nisi exprimat, non sat est diploma Cruciatę. Quod si in sententia declaratoria continetur sententia excommunicationis fulminata & reseruata, nouo alio vigore vigebit iuxta tenorem suum, qui exactè veniret considerandus.

¶ Sed ad casum quo refertur, clericum istum, & bullā Papalem è manu clerici alterius prædicto animo extorsisse, illumq; percussisse, dicitur, quod si talis percussio loco publico non accidit, vbi concursus erat personarum, vnde resultare notabile scandalum potuisset, grauis non videtur intercessisse percussio, aut iniuria, ac subinde excommunicatio ideo incursa reseruata non videtur fuisse Papæ, sed ab ea ab ordinatio, scilicet ab episcopo suo absolui poterit, vel à vicario generali eius vice fungente ad absoluendum iuxta caput peruenit. de sententia excommunicationis. Vide Syluestrum.[c]

¶ Tandem aduertat talis clericus, cum alterius clerici percussor fuerit manifestus, si administrauit sacramenta cum in excommunicatione ea administrauerit, suspensionem, vel irregularitatem incurrisse, & sacramentum confessionis si in tali excommunicatione notoria percussionis

c Syluest. verb. Absolutio. 4. in 1. not. dubi. 1.

nis

nis diſpenſauerit, talem abſolutionem ſacramentalem irritam fuiſſe.

CAP. XCIII.

¶ An capellanus non recitans, fructus capellaniæ teneatur reſtituere, & an beneficiatus homicida, aut publicè criminoſus teneatur fructus reſtituere, & an talis homicida ſecretus cum iactura graui teneatur abſtinere à celebrando.

DEinde quia materia de redditibus ſeu fructib⁹ eccleſiaſticis lata eſt, adhuc illa quæſtio ſupereſt hic ventilanda vtrùm capellanus in aliqua capellania inſtitutus, ſi diuinum officium non recitauerit ad aliquam teneatur reſtitutionem fructuum. Quæſtio eſt cuius meminit Corduba.[a] Ad quam reſpondeo dicendum primo, quod ſi huiuſmodi capellania collatiua eſt, quippe quæ authoritate Apoſtolica, vel ordinaria inſtituta fuit, vt ſpirituale quodda ius perpetuũ deinceps eſſet in ſe, & quantũ ad eam recepturũ ſiue iure collationis ſolo vel electionis, & confirmationis, ſiue per præſentationẽ, & inſtitutionem capellanus promouẽdus veniat: tunc beneficiũ eccleſiaſticũ eſſe cẽſetur, atq; hac ſubinde ratione huiuſmodi capellanus: vtpote beneficiatus ad perſoluendum diuinum officium, ſicut & quilibet alius ſacris ordinibus initiatus tenetur. Qõ. 1.

¶ Et quid ſi diuinum officium omiſſum fecerit, nec recitauerit? Reſpondet Corduba pro rata temporis, quo diuinum officium omiſit, ipſum reſtituendi fructus obligatione teneri, ſed an integrè ſint reſtituẽdi, poſtea venit dicendum. Quod autem propter omiſſum officium à beneficiato fructus reſtituendi veniant, ſancitum eſt in Concilio Lateranenſi ſub Leone 10. Qõ. 2.

¶ Secundò dicendum reſtat, quod ſi capellania creata eſt, vel inſtituta per ſolum teſtatorem, donatorémve abſque diœceſani, vel Papę authoritate, quia capellania collatiua non eſt, neque eccleſiaſticum beneficium, ad perſoluendum diuinum officium eius capellanum non aſtringit, ſed ſolùm ad explendum, vel expleri curandum miſſarum onus, quod ſubiit vbi capellania erecta fuit. Quod ſi aliquid

[a] Cordub [illegible]

si aliquid huius muneris prætererit ad resarciendum tenebitur, & ad nihil vltra. ita Nauarrus in repetitione cap. *quando* de consecratione, distinctione prima, capitulo vigesimo, numero vigesimo secundo, & in summa, capitul. vigesimo quinto, num. 121. & 122. Ac proinde iuxta prędicta, tum interpretandum, tum etiam limitandum venit quod tradit Metina Complutens. de oratione, quæstione octaua, vbi agit de necessitate vocaliter orandi oratione publica, folio 186. columna quarta.

¶ Ad hãc materiam de fructibus ecclesiasticis accedit, & alia quęstio talis vtrùm beneficiarius ecclesiasticũ obtinens beneficium, qui in voluntarium irruit homicidiũ, si quia irregularitatem inde ipso facto contraxit, ipso facto ipsius beneficij iacturam amissionemque patiatur, vt etiamsi homicidium occultum sit, nec prodierit in publicum, administrando beneficium, eiusque percipiendo fructus eo potiri non possit tuta conscientia. ¶ Igitur absolutio quæstionis constat ex his punctis. Primum enim sit dictum, si huiusmodi homicidij delictum tale sit, quod vltra irregularitatem quam inducit, excommunicationem maiorem secum inuehit, sicut si quis clericum neci dederit: tunc palam est talem homicidam clericum inhabilem esse redditum tum ad administrãdum ordines iam à se susceptos, ac ad vlteriores suscipiẽdos, & dispensanda, suscipiendaq; sacramenta, tum etiam incapax est ad beneficia ecclesiastica obtinenda, & impotens quoque ad ea conferenda ratione incursæ excommunicationis, neque de hoc quisquam ambigit.

¶ Secundo hoc adijcimus quod si homicidium voluntatium eius generis non fuit, vt præ se ferret alicuius excõmunicationis incursum: sicut re vera occidisse secularem nõ est crimen cum excommunicatione coniunctũ. Huiusmodi inquam homicidium etiam publicum, vltra mortale, sola labe irregularitatis homicidam inficit, propter quam impos efficitur, tum ad administrãdum in susceptis ordinibus, tum ad vlteriorum promotionem.

¶ Verum nõ ipso facto beneficio ante possesso priuatus manet homicida clericus ante sententiam, etiã si curam habeat annexam animarum, licet ex tali culpa homicidij incapax effectus sit], & inhabilis ad beneficia ecclesiastica

fiastica denuò obtinenda vsquequo super hoc dispensationem obtineat, vt expresse inquit Corduba de casibus conscientiæ, quæstione quadragesima prima. Decretum hoc habetur, cap. *Henricus*, de clericis pugnãtibus in duello,& in cap. *ex tuerti* de excessibus prælatorum. Et quia secundum Nauarrum, [b] nulla irregularitas inducit priuationem beneficii iam quæsiti ipso facto quæ videtur esse sententia Innocentii in cap. cum nostris de concessione præbendarum communiter recepti, & vbique & probatur per caput *clericis* ne clerici, vel monachi, verbo, Priuetur, quod probat irregularitatem ex homicidio natam nõ inducere illam priuationem cum illa sit potissima, argu. cap. *miror.* 50. distinct. ergo à fortiori eam non inducent aliæ, licet omnis irregularitas præcedens collationem, ipsam subsequutam annulliet ipso iure,& licet alias collatio facta criminoso irritito crimine non inducente irregularitatem valida sit, sed facta criminoso implicato crimine eam inducente, non valet, [c] & hæc est verior resolutio illius arduæ quæstionis cõtrouersæ à multis an collatio facta criminoso valeat. Sed quis possit dispensare cũ homicida voluntario circa hoc memini me legisse in summa lati. Nauarri, capitulo vigesimoseptimo, numero 240. quod post Concilium Tridentinum, [d] non potest episcopus dispensare cum homicida voluntario ad vllos ordines, neque ad vllum beneficium etiam simplex, vt disponitur capitulo septimo, quamuis cum alio posset dispensare quo ad ordines minores iuxta notata in cap. *ad audientiam*, & etiam ad beneficium per cap. 2. de clericis pugnantibus in duello secundum Anan. ibidem, modo sit simplex iuxtà Panormitan. ibidem, & Fel. in dicto capitulo *ad audientiam*, & etiam ad retinẽdum curatum iam obtentum, licet non ad obtinendum iuxtà Decium, [e] concordantem sic opiniones contrarias.

¶ Sed si quæratur aliquis, quale sit huiusmodi homicidium voluntarium super cuius irregularitate, dispensandi potestas excipitur in omnibus facultatibus dispensandi super irregularitate factis tam summo pœnitentiario, quam legatis Cruciatarum commissariis & quibusuis aliis? Respondetur est homicidium authore Nauarro illicitum intentum seu volitum in se saltem æquipollenter. Tunc

b *Nauar. c. 27. nu. 249.*

c *arg. c. si. de tempor. ord.*

d *Concil. Trid. Sess. 14. cap. 7. de reform.*

e *Dec. in cap. At si. § 1 de iudic. n. 16.*

Qõ 3.

autem æquipollenter est volitum in se, quando licet non sit volitum in se, neque in se intentum, est tamen volitum in causa adeò propinqua morti, vt moraliter vix sint compatibilia velle illam causam, & nolle occidere, cuiusmodi sunt nolle occidere, & velle venenum mortiferum propinare, & similiter ferire punctum circa præcordia, vel circa caput etiam cæsim lædendo, vel perforando piam matrem cerebri, nolleque interimere, contra Caietanum, f dicentem homicidam voluntatium etiam esse, qui sine animo occidendi id facit: ex quo, vt in plurimum sequitur mors illa subsequuta: sed de his satis, quia Nauarri sententia vera est quoad reseruationem, vel negationem dispensandi cum homicida voluntario. Quæ dispensatio videtur excepta in concessionibus dispensandi super irregularitate concessis à Papa, sed de his postea suo loco latius sumus dicturi, nam hæc per parenthesim dicta sunt, quo intelligentiam ad casum in quo clericus homicida tenetur, aut non tenetur restituere fructus beneficij habiti captaremus.

f Caieta. 2.2.q. 64. art. fi.

Qo. 4. ¶ Præterea supradictæ connectenda videtur tanquam illi affinis & illa dubitatio: vtrum si clericus homicida occultus sine dispensatione de nouo post tale homicidium occultum, obtineat beneficium, fructus eius faciat suos. Igitur quia quæstio hæc cuius meminit Corduba ex altera hac dependet. Iam prima hæc expedita est quæstio, scilicet quod collatio beneficij facta criminoso implicato crimine inducente irregularitatem non valet. Cùm ergo secundum Cordubam, verior opinio sit contra Castrum de lege pœnali, & communiter contra illum teneatur, vt idem Cordub. longè latéque in primo libro sui quæstionarij tradit, quæstione trigesimaquinta, quòd talis homicida etiam occultus ipso facto irregularis sit, sequitur quod beneficium saltem curatum obtinere non possit, g quia nemo ad id officij assumi potest, quod exercere non valet, & quia beneficium datur propter officium, sequitur collatio facta homicidæ nulla sit. Huic enim sententiæ suffragatur concilium Tridentinum, capitulo septimo, distinctione decimaquarta diffiniens de homicida occulto, quod nullo tempore possit ad ordines promoueri, nec illi aliqua beneficia ecclesiastica etiam curam non habentia

g cap. fin. de tempor. ordinat.

bentia animarum conferri liceat, sed omni ordine, & beneficio, & officio perpetuo careat. Quæ quidem ratio etiã militat in irregularitate quocunque delicto contracta, ad quod facit capitulum *si celebrat.* de clerico excommunicato, vel deposito cum eius glossa, licet quoad dispensationem non parum intersit, quia irregularitas homicidij reseruata est Papæ cum in quibusdam aliis dispensare possit ordinarius maximè, scilicet in occultis.

¶ Resolutoriè iam ergo duo concludamus. Primum, quòd homicida occultus, dummodo excommunicatus non sit, cum beneficio ante homicidium possesso priuatus non maneat, fructibus eius poterit potiri: cum ante sententiam condemnationis in se à iudice latam titulo non careat, [h] Corduba docet. ¶ Cæterum vt huiusmodi fructus citra scrupulum in suo ministrando ministerio possit lucrari, in dispensationem petendi mora non sit necesse est, quæ quidem dispensatio vti dictum est reseruata est Papæ, interimque dum eam obtinet fructibus frui poterit. h *Cordu. in quæst. li. 1 q. 36.*

¶ Secundũ à nobis hic resolutoriè conclusum est, quod si post homicidij delictum Romæ facta est collatio beneficij, stylus curiæ Romanæ inualuit, vt simul in censuris dispensetur, vt collatio teneat, ideò cũ dispensatione manebit tutus, postquam per dispensationem obtentam à Papa irregularitas sublata est, atque habilitatus mansit.

¶ Porrò quoniam hic adiiciet quis dubitare, verũ cum sententia excommunicationis aliquis sit innodatus resignat in manus Papæ vel diœcesani in suum fauorem beneficium, si antequam sibi fiat collatio, absolutionem ab excommunicatione obtinuerit, an collatio sit valida, quatenus eius fructus sibi possit facere proprios. ¶ Dicitur cum Corduba collationem plane fuisse validam, si tempore collationis iam ab excommunicatione absolutionem obtinuerat. Nam huius rei gratia in curia Romana prius præmitti solita est censurarum absolutio, dispensatióque super eis vt collatio suum sortiatur effectum. Qõ. 5.

¶ At talis homicida occultus, vel irregularis occultus, vel excommunicatus secretus causa vitandi grauem iacturam rerum suarum, vel honoris, vel personæ, dum non

 sit in

sit in mora petendæ absolutionis, vel dispensationis, potest præuia contritione, & cōfessione peccatorum quamuis non absoluatur à confessore, quia obstat censura excommunicationis reseruata superiori absenti, celebrare, tum sine culpa mortali, tum etiam sine incursione aliqua irregularitatis. Quia sicut iugum Domini suaue est: ita & mandata ecclesiæ nolentis cum tam graui iactura obligare, piè sunt interpretanda, vt nimis grauia non sint, ita Corduba quæstione 142. limitās opinionem aliorum ait
i Nauarr. Sum. La. num. 239. cap. 27. ei expresse subscribere Nauarrum,[i] & supplementū. Quibus accedit Syluester, k Castro quoque de lege pœnali, libro secundo, capitulo vltimo, conclusione secunda, & alij doctores plures hanc sententiam sequuntur. Et licet
k Syl. ... verb. Eucharistia ... 2. q. 7. Sotus huic fauere videatur, tamen magis videtur inclinare in aliam opinionem, quam expressè sustinet Couarruuias in capite *Alma mater.* de sententia excommunicat. par. 1 § 2. numero vndecimo, folio, 23. & 24. vbi ait talis occultus homicida, vel excommunicatus causa vitandi prædictam grauem i[a]cturam nō posse celebrare missam, neque sacramenta administrare, etiam præuia contritione, quia ante absolutionem & dispensationem indignus est, quia censuris ligatus est, ac proinde iure naturali celebrare & administrare sacramenta prohibetur. Cùm hac licèt non expressè videtur concordare Sotus:[l] Sed tutè
l Sotus in 4 dist. 18 q. 2. ar. 5. potest teneri opposita prout supra est limitata dum absit fraus, & fictio contra Met. in sua instructione. hæc superaddidimus aliqualiter extra lineam, sed non multum dissona sunt à fundamentis, & principiis eius materię quam tractabamus; scilicet vtrum quia collactio facta irregulari est nulla, & quia sua munia nequit obire, ideò fructus non faciat suos.

CAPVT XCIIII.

¶ *An resignantes in casibus hic contentis; possint aliquid fructuum percipere, & an vt ipsius solum titulum retinens teneatur a se fructibus tenetur recitare diuinas horas, & an non percipiens fructus, siue percipiens teneatur recitare si non potest per se, per alium vt puerum, ...*

Qō. 1. QVia nollem aliquam difficultatem præteriri, quæ ad hanc materiam de fructibus attineat, huc etiā illam

quæstio

quæstionem aduocare libet, quam etiam Corduba in additionibus ad tractatum casuum conscientiæ pertractar. q.166. An canonicus quia iuxtà sanctionem Pij quinti resignauit beneficium curatum in fauorem Petri, quia in eo residere non poterat, accepitque in pēsionem fructus beneficij 15. aureorum valorem attingētes, ex beneficij seruitio, atque primitiis. 40. aureis tantum resignatario remanentibus possit tales fructus cum sub ista conditione resignauerit percipere. ¶ Et ne in re alioquin prę'acta immoremur, dicimus ad quæstionem succinctè, Quod si literis non expeditis, canonicus resignans imposuit, accepitq; pensionē, cum literæ adhuc expeditę nō essent, quia eas Papa concedere renuit, quia talis canonicus resignās, ante huiusmodi expeditionem literarū percipere pensionem non valuit, nec resignatarius in quem resignauit, eam potuit impēdere, ambo simul, & excōmunicationis sententia, aliisque censuris, & pœnis in proprio motu Pij quinti, qui incipit, Intolerabilis, fol.46. propriorum eiusdem motuum contentis se implicarunt.

¶ Subsequenter verò tanquam corollarium adiungimus primò, quòd in practica, & in regulis cancellarię habetur primo quod Papa prouidente de nouo beneficium aliquod, nisi valor annualis fructuū exprimatur, talis prouisio neutiquam valet. Secùs est in renūciationibus cum pensionibus dandis in fauorem renunciārium. Nam tūc, quia in præiudicium consentientium est tantum, etiam sine expressione valoris talis concessio, seu prouisio Papæ valet.

¶ Secundò aduertimus, & aliam regulam inter regulas cancellariæ contineri, scilicet quòd etiam non expeditis literis ex eo tempore, quo Papa concessit petitam pensionem, vel respondit fiat: pēsio sic concessa, & percipi à pensionario potest intrà menses tot, at post transactos tres menses pensio percipi non potest, nisi expeditis, extractisque literis & bullis ad eam pensionem percipiendam.

¶ Hinc patet quid etiam dicendum sit, & ad illud dubiū & casum, vbi proponitur Petrum beneficiū curatum resignasse in Ioannem cum conditione de sibi pensione soluenda, quia respondemus, quod si nullus intercessit bullarum Papæ consensus ad dictam pensionem constituendam, Qō. 2.

 tuendam,

tuendam, & ferri nequit & ambo præterquam, quod sententia excommunicationis manent innodati, ipso facto priuati beneficio, & inhabiles ad illud, & ad alia beneficia efficiuntur vt patet ex prædicto motu Pij quinti intolerabilis, anno Domini 15'9. Si autem authoritas intercesserit Papæ, nemini dubium, quin & talis pensio, & ferri, & constitui possit: sed qui pollicitus est se impetraturum bullas, neque impetrauit, si aliqua inde alteri resignanti sic subsequuta sunt damna, vel pensio sine licentia papæ recuperata fit, & talia damna damnum passo, ex eo quod alter in mora impetrãdi bullas fuit resarciẽda sunt, talisque pensio iam soluta est restituenda beneficio, vnde extracta fuit. vide circa hæc Syluestrum, & Cordubam de hac materia, quæstione 165.

a Sylu. verbo Pa ctio. q. 4. & 45. & rest. 2. § 13. vsque ad 17. & rest. 3. q. 2.

¶ Nõ inepte hic à nobis ascita est, & hæc quæstio, de qua variatur inter graues doctores, an beneficiatus qui solum recepit in se beneficij titulum, abdicans à se fructibus, ratione tituli beneficij tãtum teneatur ad persoluendas horas. An verò qui omnes fructus sibi percipiendos reseruauit ad id munus persoluendi horas subeũdum teneatur. Circa quam quęstionem duę versantur opiniones oppositæ, altera Caiet[b] & aliorum, ex vna parte asserentium receptionem solius tituli sine fructibus, non obligare intitulatum sic ad persoluendas horas canonicas, & altera quæ est Syluest verbo, Horæ. quęstione secunda, & Metinæ de oratione, quæstione nona, ex opposito tenentium, talem beneficij solo titulo potientem, ad onus persoluendi horas canonicas esse astrictum.

b Caiet. in Sũ. verb. Horæ canonicæ. c Sotus de iust. & iur. li. 10. q. 5. art. 2.

¶ Inter has opiniones Nauarrus,[d] non sine exacta consideratione. & bene concordare nititur prædictos inter se dissidentes doctores, cui in hac concordatione subscribit Corduba in quæst. 186. in additionibus ad tractatũ de casibus conscientiæ. Concordia, resolutioque quæstionis stat in hoc, scilicet quod opinio Soti, Caietanique est vera, quando intitulatus taliter in solum titulũ beneficij consensit, vt per authoritatem Papæ resignator beneficij reseruauerit sibi omnes fructus pro pẽsione simul cum seruitio, & cum tota administratione beneficij, tũc quia sola videtur hic interuenire via regressus post renunciantis mortem, solus renuntiator sic beneficij tenetur ad onus recitan-

d Nau. i. Sum. Lat. c. 25. n. 103. & 104. Qõ. 2.

recitandi canonicas horas, & non intitulatus iste, qui solum obtinet titulum. Quia qui subit onus, debet percipere & commodum; & è contra, qui commodum reportat, portare quoque debet & onus.

¶ At verò secunda opinio opposita Metinæ, Syluestri verum habet in casu, quo intitulatus iste in solam reseruationem fructuum in resignantem consensit, si simul cum titulo possessionē obtinuit, & administrationem, vel si nō obtinuit, si per ipsum stetit, quominus obtineret talem & possessionē, & administrationē, quia ad persoluendas horas, in hoc casu astringitur intitulatus hic, quia Papa in bullis solitus est id oneris imponere, quod qui recipit fructus pro pensione, onera ecclesiæ, vel beneficij subeat: cùm autē in hoc casu intitulatus hic aliquos fructus percipiēdi ius habeat quia administrare tenetur, inseruireque beneficio, licet illos fructus nō percipiat, quia tamen in culpa est, & in causa quod illos non percipiat quia illos, vel remittit, vel non exigit, ideo à persoluendi diuinum officium, & horas onere, obligationeque non excusatur. Et hæc opinio media Nauarri concordans sic alias extremas, potior esse videtur, & quia certè ratione tantum solius tituli beneficij, vt bene aiebāt Sotus, & Caietan. non tenetur intitulatus ad horas in casu quo concurrant hæ limitationes, quas adiicit Nauarrus, scilicet, quod nō possit intitulatus per se, neque per alium percipere fructus, neque sit in culpa, quod pro tunc non percipiat, neque in posterum sit eosdem beneficij fructus recepturus tanquā debitos pro eo tempore, quo eos non tulit, quas limitationes animaduersas vult esse Corduba, quia deseruiunt inquit ad multos casus.

¶ Hinc sequuntur notabilia hæc veluti corollaria. Primum, quod pueri beneficio intitulati, & similiter familiares, vel amici pro quibus cū sint beneficiati eorū parres, heri vel amici fructus beneficij capiūt tenētur ad canonicas horas recitandas, tenētur inquā non minus, quam si ipsimet fructus caperēt, regula qui per aliū l. b 6. Accedūt huic sententiæ Sotus, & Metina asserentes, quod huiusmodi pueri non initiati sacris obtinētes beneficia requirentia ministeriū, ex quo parētes pro ipsis fructus capiūt, tenentur si per se præ ætate ad recitandas horas inhabi-

cui omnes fructus sunt reseruati. Fructus autem solum intelliguntur, qui deductis oneribus, residui inueniuntur. l fructus. ff. soluto matrimonio cum notatis, ibi, & Felin. in capi. ad nostram de iureiurando, sed non tenetur ratione solius tituli vt diximus, si consensit authoritate Papæ vt renuntianti omnes fructus, & omne seruitium, & administratio beneficij reseruarentur, quia is cum nihil possit percipere, neque possit seruire, nolente pensionario, nulla ratio exposcit, vt eum ad persoluendas horas obligemus, quæ secundum Nauarum, cõclusio est quotidiana, & singularis.

¶ Adde vniuersaliter quod omnis beneficiarius, per quem stat quominus capiat fructus, siue, quia non vult capere possessionem, aut residere non obstãte, quod fructus non percipiat sua culpa, nihilominus, tenetur ad persoluendas horas.

¶ Sequitur sextum, quod antea diximus, sed gratiá seruandi ordinis, hic iterum repetimus, quo capellaniæ collatiuæ, cuiusmodi sunt authoritate apostolica, vel ordinarij institutæ eo fine, vt iure spirituali, immunitatéque ecclesiæ sint gaudentes, siue sint per præsentationem, siue per collationem, seu electionem prouidendæ, bene capellanos astringunt ad diuinum officium personaliter recitandum, licèt huiusmodi capellis inseruiant per alios. Secùs est si loquamur de capellanijs authoritate apostolica, vel ordinarij non institutis, sed solùm à donatoribus, vel fundatoribus, seu testatoribus, priuata authoritate erectis quia hæ capellaniæ nec collatiuæ sunt, nec ecclesiastica beneficia, vt pote quæ titulo ecclesiastico carent, quare nullam obligationem recitãdi diuinum officium super suos capellanos inducunt.

CAPVT. XCV.

¶ *Verum præstimoniarij, & pensionarij non recitantes diuinas horas teneantur restituere fructum, & quotã partem pro qualibet amissa hora, & cui est restituendum tunc, & an curati & alij beneficiarij in actu etiam ministrantes, non recitantes teneantur integros fructus restituere.*

PRocedentes vlteriùs ad ea omnia dubia, quæ de redditibus ecclesiæ, veniunt enodanda, in medium illud

antiquū dubiū adducimus, an præstimoniarij præstimoniales portiones habētes,& pensionarij, sub pœna amissionis fructus, seu potius sub conditione eos amittendi teneantur persoluere diuinum officiū,& Corduba a quidem memor huius dubij, ad illud ait opinionē sui magistri Metinę negatiuam esse magis communem approbatamque esse per practicam, & consuetudinem, scilicet, quod pensionarij non teneantur ad horas secundū omnes, sed neque præstamistæ habentes titulum præstimoniorum. Sed circa præstimonia contrariam sententiam, quæ vera est, tuetur Sotus: quia in cap. quoniā de concessione præbendæ in sexto connumerantur inter beneficia ecclesiastica, beneficia habentia titulos ecclesiasticos, cuiusmodi sunt inquit Sotus præstimonia, & quia licet instituta sint pro studio, sed non sine onere horas recitandi.

a Cordub. in q. 187. in addit. ad tract. de casib. consc. ent.

¶ At iam per extrauagantem Pij quinti, quæ incipit ex primo Laterañ. Concilij, cuius tenorē excepit Nauarrus summa Latina capit. 25. num. 122. cōcertationi doctorum super hac quæstione silentium impositum est, vbi hæc per ordinem diffinita continentur.

¶ Primum quod quia ex Lateranensi concilio primo pia, & salubris sanctio emanauit, vt quicumque habens beneficium ecclesiasticū cum cura,& sine cura, si post sex mēses, quā illud obtinuerit diuinum officium legitimo cessante impedimento non dixerit, beneficiorū suorum fructus pro rata omissionis officij, & temporis suos non faciat: sed eos tanquā iniuste perceptos in fabricas ipsorum beneficiorum, vel pauperū eleemosynas, erogare teneatur, & quia multorum animi suspensione tenebantur cuiusmodi ratæ prædictæ ratio sit habenda, ideo in sequētibus huiusmodi ratæ amittendę euidentem rationem reddit dicens, statuimus, vt qui horas omnes canonicas vno, vel pluribus diebus intermiserit, omnes beneficij, seu beneficiorum suorum fructus qui illi, vel illis diebus responderent, si quotidie diuiderentur, qui vero matutinū tantum, dimidiam: qui cæteras omnes horas aliam dimidiam, qui harum singulas, sextam partem fructuum eiusdem diei amittat.

¶ Secundò in prædicta extrauaganti cōtinetur præstimoniarios teneri ad recitandum diuinum officium cōtra Cordubam,

Cordubã, & contra alios deobligantes præstimoniarios præstimonia obtinentes à recitandis horis, quare cum tenor illius extrauagantis eos obliget sic diffiniendo. s. declarantes præstimonia, præstimoniales portiones, & qualiacumque alia beneficia etiam nullum omnino seruitiũ habentia obtinentes cum prædictis pariter contineri. i. declarat extrauagans tales pro rata omissionis officij, & temporis suos non facere fructus, sed eos tanquam iniustè perceptos in fabricas ipsorum beneficiorum, vel in pauperum eleemosynas erogare teneri.

¶ Ideo iam explosa est in hac parte omnis ante habita inter doctores cõtrouersia. Vnde isti pro matutinis intermissis dimidiam partem, pro cæteris omnibus aliis simul omissis horis aliam dimidiam, & pro singulis sextã partem fructuum amittunt.

¶ Præterea de pensionariis, quia communis circũferebatur inter doctores opinio ꝙ ad nullas horas dicendas tenebantur, iam & opinio hæc in parte explosa quoq; est per sanctionem Pij. 5. qui in fine prædictæ extrauagantis sic diffinit, at quicumque pensionem fructus, aut alias res ecclesiasticas, vt clericus percipit, eo modo prædicto ad dicendum officium paruum Beatæ Mariæ Virginis decernimus obligatum, & pensionem fructuum, rerumque ipsarum amissioni obnoxium. At existimo, ideo signanter dictum fuisse de quocumque, qui vt clericus pensionem percipit, quia si quis titulo sæculari, vt quia coniugatus pauper est, obtinuit à Papa pensionem, hunc ad recitandum officium virginis, virtute huius extrauagantis non censeo obligatum.

¶ Sed iam ex prædictis innumera pullulant dubia: primò, an illud caput statuimus Concilij Lateranensis sub Leone 10. habiti Sessio 9 §. statuimus vbi statuitur, vt nemo beneficium curatum, aut simplex habẽs, qui elapsis 6. mensibus ad eius consecutione, sine legitimo impedimento officium diuinum recitare omiserit, pro tempore quo recitare omiserit, fructus suos faciat, obligationem eos restituendi induxerit in fabricã beneficij, vel in eleemosynas pauperum. Ad quam quæstionem respondendo. Nauarrus [b] ait ex extrauagãti, ista Pij. 5 constare prędictũ §. statuimus Concilij Lateranensis habuisse & habere vim obligan-

Qõ. 1.

b Nauar. sum. Lat. cap. 25. nu. 112.

obligandi, vnde hinc notat reprobari opinionem Soti, & nonnullorum dicentium non obligare prædictum.§. statuimus, approbariq; opinionem quam antea solitus erat Nauarrus habere contrariam, quare ex dicta extrauaganti Pij.5. ad perpetuam rei memoriam infert Nauarrus, verum esse quod dixerit declarando prædictum.§. in d.cap. quando notabili.7.nu.32. scilicet quod prædicta restitutio fructuum non est necessario facienda fabricis ecclesiarum, vbi sunt beneficia: sed satis est eos fructus largiri pauperibus.

¶ Deinde secundò infert id quod ibi intulerat: & quo non semel se consolatum fuisse dicit aliquos scholasticos pauperes, qui ob omissionem horarum recitandarum fructus suorum beneficiorum amiserant s. quod satisfacit huiusmodi obligatus, si saltem de consilio confessarij, sic capiat eos fructus sibi tanquam si vni de pauperibus daret, qui ad dandum aliquid pauperibus teneretur, tum quia potest illud sibi accipere tanquam vnus ex eis, si verè talis est, saltem vt dictum est de consilio confessarij, & quoad forum conscientiæ, prout tradit Bald. in l. id quod pauperibus quæstio. 22. C. de episcop. & clericis, Cald. consil. 39. de testamento. Anch. in consil. 84. domina Apollonia.

. ¶ Tertiò addit quod non sufficit restitutionem prædictam facere fabricæ, vel pauperibus, quando restituenda sunt lucrifacta per distributiones quotidianas, quæ debētur iis, qui horis illis diebus, in quibus illi non recitarunt interfuerunt, quibus accrescunt per caput primum de cleri. non residentibus. lib. 6 cum ei adnot. & non sufficit dari pauperibus, quod debetur alteri arg. cap. ea te de iure iur. nisi quādo ignoratur quis sit, cap. cum tu. de vsur. vbi glossa sic ait cum communi.

¶ Cui quartò corollariè accedit, ꝙ idem eadem ratione dicendum esse videtur de fructibus ecclesiarum, vbi est statutum, vt fructus malè percepti restituantur certis operibus piis, quia istis operibus piis, & non aliis fieri debet prædicta restitutio.

¶ Adde etiam quintò quod id ipsum ferendum est iudicium de quota quam corpus, seu grossam canonicatuū vocant, quam canonici ita lucrantur ratione suorum canonica-

nonicatuum, vt pars nō lucrifacta ab vno, accrescat aliis, & obueniens tempore vacationis nō reseruatur successori, qualem regulariter non habet canonicus secundum glossam singul. in cap. quod sicut de electione verbo cōsentire, sed diuiditur inter superstites.[c]

¶ Sexto eadem ratione idem dicendum videtur de eo quod canonicus perdit ob excōmunicationem, suspēsionem, aut aliam quamcunque causam, sicut per hanc non recitandi, quia de similibus idem est iudicium c. dudum. 2. de electionibus. non tamen tenetur ad restituendum fructus beneficij, eò quod in peccato mortali occulto, aut notorio fuerit, tum, quia id nullo iure cauetur, tum, quia licet Angel. teneat, quod sic verbo quinto clericus. 8. §. Rosella tamen, & Syluester verbo clericus. 4. quæstio. 24. tenent quod ob hoc non tenetur, quibus accedit Nauarrus, tum per prædictum §. statuimus, quod id confirmat satis apertè dum decernit beneficiarium, qui omissam fecit recitationem horarum non teneri ad restituendum quod primis 6. mensibus à consequutione beneficij percepit. Perspicium est autem illum in peccato mortali notorio fuisse si notoriè omisit. & si occultè in occulto.

c c. relatum. in 2. detestam.

¶ Ceterum, quia inter referendum extrauagantis Pij. 5. tenorem plura emergunt dubia necessaria scitu, primo fortè quis hæsitabit: vtrū vniuersaliter omnis beneficiarius prætermittēs recitationem horarum, omnes fructus integrè pro rata temporis, quo horas omiserit, vel iuxta numerum horarū omissarum restituere teneatur, & quidem pro parte affirmatiua facere videtur extrauagans Pij quinti quæ non recitantibus beneficiarijs prohibet fructus facere suos absolutè sine exceptione tanti, vel tanti eosq; restituendos statuit fabricæ, vel pauperibus. Qō 1.

¶ Igitur ad quæstionem mihi respōdenti libet hic Metinæ Salmanticensis[d] sententiam sequi, quam etiam me docuit magister meus frater Dominicus de Cueuas, quæ in his consistit punctis. Primo quod si beneficiarius huiusmodi sit, qui beneficium obtineat ecclesiasticū solam inducens obligationem recitandi, neque aliud officium subeundum imponens, cuiusmodi est præstimoniale beneficium, talis ad integram restitutionem fructuum omnium, quos ex beneficio, vel beneficiis huiusmodi retulit

d Met. Salmant. Instr. cōfess. fol. 15. pag. 2.

tulit obligandus est si diuinas horas soluere prætermisit, quia iniquè tūc huiusmodi fructus præoccupauit, cū sine titulo illos fructus sibi vendicauit,obligandus est (inquit Medina) talis ad restitutionem omnium fructuum , vel quasi omnium, quia secundùm ipsum non adeò rigidè se gerere debet cum tali confessor ac cum latrone , qui ad perpendiculum omnia malè ablata cogitur restituere,sed perinde cum illo confessor se habeat oportet , sicut cum alicuius optimatis famulo , qui & si per pusillum temporis,vel aliquantisper defuerit officio suo,non tamen omnino omni priuandus venit stipendio, sic nec talis omnibus euacuandus est fructibus.

¶ Secundo iuxta eius sententiam adiicimus quod si beneficiarius , qui omissas fecit canonicas horas is sit , qui beneficiū obtineat officia alia principalia annexa habens propter quæ adimplenda potissimè fructus reportat , cuiusmodi est curatus,qui curam animarū gerit, qui & munus celebrādi,& administrandi sacramenta obit , & regimine ecclesiæ fungitur, vel si capellanus sit,qui onus celebrandi missas subit cum huiusmodi beneficiarius taliter se gerat confessor oportet,talisq; restituendi adhibendus est modus,vt si verbi gratia capellania ipsi capellano tercentis aureis æquiualentes redditus reddat, diuinumque officium per annum persoluere omiserit: pro prætermissis horis centum aureos.i. tertiam partem redituum restituens, ducentos aureos pro celebratis à se missis (quia eas celebrare potissimum ministerium erat, ad quod erat addictus)sibi reseruet,atq; retineat.Quod si per totū alias annum suum recitandi munus rectè expleuerit,nō ob id quod per dies paucos.s. per octo aut 10. dies à recitando diuinum officium defecerit,ad aliquid fructuum,vel redituum capellaniæ restituendum est cogendus , quia famulus est tam magnifici domini.i.Dei,quare & si per parum temporis suo officio desit , non ideo talis seruus sua mercede,aut stipendio mulctandus venit.

¶ Si autem talis beneficiarius curatus sit curam animarum gerēs, qui diuersa officia in ecclesia administrat, si eas suas vices rectè gesserit, solumque recitandi officio defuerit,tunc beneficij redditus in tres, vel quatuor diuidens partes , tertias tres poterit sibi applicare pro potissimis

mis ministeriis, in quibus ministrauit, dum modo pro officio recitandi horas prætermisso, quartam partem restituat, si per integrum annum recitare omiserit, quod si per dimidium anni in recitãdo horas, etiam priuatim defuerit, sat erit ei dimidium illius quartæ partis restituisse, & sic proportionabiliter, quod si per paucos dies recitare prætermiserit obligandus est ad restituendum nihil.

¶ Ad extrauagantẽ Pij. 5. quæ videtur in contra astare dicitur tripliciter apparet prædictis nõ obstare. ¶ Primo, quia Medina censet à beneficiariis alia officia potissima etiam annexa suis beneficiis habentibus præter recitationem horarum, si extrauagans prædicta velit omnes fructus integrè fore restituendos, in his quoad integram restitutionem fructuum, eam esse pœnalem per pœnam obligantem, cum iudex per sententiam mandauerit, ad eos omnes restituendos, & non ante, quia ante condemnationem iudicis non integrè omnes fructus restituere manet obnoxius, sed satis est si in conscientia, prædicto modo, & quotam prædictam ex redditibus talis beneficiarius restituat.

¶ Secundò responderi potest extrauagantem posse intelligi, vt de his beneficiariis tantũ loquatur alia, vel aliis obligationibus non deuinctis præter obligationem canonicas horas recitandi, quia qui in aliis præoccupantur officiis suis beneficiis annexis, planum est ad omnes fructus integrè restituendos, non eos teneri: sed ad quotam prædicto modo moderatam.

¶ Vel tertiò motus proprius iste Pij quinti & hanc æquam explicationem admittit, vt scilicet cum diffinit ob omissionem horarum fore restituendos fructus intelligatur de quota tantum obligationi persoluendi diuinum officium correspondente, & non de omnibus fructibus, quod in secundam responsionem coincidit.

CAPVT XCVI.

¶ *An Canonici assistentes tantum personaliter choro, & ibi non recitantes, sed domi, & data opera sine attentione beneficiarij recitantes teneantur fructus restituere.*

ADhuc circa intelligentiam extrauagantis Pij. 5. persistentes grauiter dubitari contingit circa eam, vtrũ cano-

canonici quibus videntur redditus ministrari vt assistant, ac suarum personarum præsentia officio diuino authoritatem concilient si horas canonicas in ecclesiis cathedralibus seu collegialibus non recitauerint in choro: sed tãtum priuatim in suis domibus, teneantur restituere eam omnem æquiualentiã̃, quæ æquiualet à se perceptis distributionibus. ¶ Cuius quæstionis meminit Metina in sua instructione asseritque hoc esse dubiũ graue, & quod soleat pluries interrogati, & quãuis fateatur aliquos non defuisse doctores, qui tenuerint eas distributiones in casu quæstionis integrè fore restituendas, fatearurque motum proprium, id visum fuisse significare, ipse tamen negatiuam tuetur partem, scilicet quod in hoc casu distributiones illæ sic receptæ à canonicis non veniunt restituendæ.

¶ At verò ad hoc affirmandum, his est inductus rationibus. f. quia potissimum munus gratia, cuius huiusmodi distributiones illis conferuntur. s. vt sua præsentia, assistẽtiaque chorum aliaque diuina officia authorizantes ecclesiæ præsentent decorem, hocque munus videntur explere etiam dum vt praui ecclesiastici tales canonici confabulantur in choro inter se, etiam si officium diuinum non ibi persoluant.

¶ Secundò id Metina confirmat exẽplo quia res haud incerta esse videtur quod clerici, vel canonici, dum processiones vel exequias defunctorum funerales comitãtes garriendo confabulationibus inter se habitis præoccupentur; non ideo eas distributiones amittunt, quas fideles pro simili assistentia, & comitatu funeraliũ soliti sunt erogare, nec aliquid discriminis interesse videtur, sed eadem prorsus ratio est de clericis, seu canonicis comitantibus sic processiones, aut funeralia & de canonicis sic confabulando assistentibus diuinis officiis, & choro, & propterea concludit Metina extrauagantem Pij. 5. suæ huic sententiæ non aduersari.

¶ Sed in contrariũ est, quod prædicta extrauagans Pij quinti tam clarè contra hanc sententiam Metinę diffinit, vt expressioribus verbis Papa non potuerit cõtra sententiã Metinæ edicere dum Pius. 5. ibi sic in sua propria forma, & tenore verborũ ait tametsi aliquis choro addictus,

non

non recitans omnibus horis canonicis,cum aliis præſens adſit,fructusq́,,& diſtributiones fortè aliter aſſignatas ſo la præſentia iuxta ſtatuta,conſuetudinem,fundationem, vel alias ſibi lucrifeciſſe prætendat, is etiam præter fructuum, & diſtributionum amiſſionem, graue peccatum intelligat admiſiſſe,hæc papa.

¶ Igitur vt quid in hoc graui dubio,ſentiamus aperiatur,dico primò quod bene ait Metina cōtra alios, qui fort te oppoſitū ſentiunt, ex extrauagantis Pij verbis nō clarè conuinci,quod canonici priuatim domibus.v.g.ſuis, horas recitantes dum modo aſſiſtant horis in choro, licet eas ibi cum aliis non recitent, aut canant teneātur ad integre diſtributiones perceptas reſtituendas? Nec enim id clarè ex Papæ verbis eſt colligere,quia ibi dum Papa ait, tametſi aliquis choro addictus non recitans omnibus horis canonicis,cum aliis præſens adſit, fructus & diſtributiones amittat gloſſari recte poteſt,vt loquatur de his canonicis,vel choro addictis,qui cum omnino horas recitare intermittant, nullibique, neque etiam priuatim eas recitent, ſibi perſuadent ad eas diſtributiones non reſtituendas ſat eſſe, etiamſi in choro inter horas canendas confabulati fuerint, ibi ſua perſonali præſentia aſtitiſſe.

¶ Secundò addo, quod neque iſta Metinæ ſentētia eſt omninò certa, nam & rationes Metinæ pro ea, ſuas non inapparentes ſolutiones habent,nam ad primam reſponderi poteſt,quod canonici garrientes, vel confabulantes in choro inter diuina peragenda officia tantum abeſt, vt ſua perſonali præſentia choro, & diuinis officiis decorē, & authoritatem adiungant, vt more puerorum garrulantium, ſeu homuncionum leuium quantum eſt ex ſe,conturbent perſtrepentes chorum,& diuinū officium deturpent, quare hac ratione tantum abeſt,vt cōtributionum mercedem mereantur, vt etiam à tali faſtigio eminentis: mereantur deturbari,ſed ad confirmationem ex exemplo canonicorum comitantium confabulando ad eccleſiam funus,non deeſt in prōptu ratio diſparitatis,quia reſponderi poteſt quod cum eos ad talia proceſſionalia funera inuitantes, ad pompam temporalem quandā funeralium videantur reſpicere, ſicut in delatione veſtiū lugubrium, ſicut etiā in ambiendo ſepulturam honoratiorem in loco

ecclesię digniori, solo illo comitatu canonicorum etiam inter exequia funerales garrientium, cum potius pro defuncto preces ad Deum debuissent fundere, videntur cõtentari scientes iam vsum. At sancta mater ecclesia non cõtentatur neque iure debet contẽtari, quia genus quoddam corruptionis, atque peruersionis est: vt qui sunt sic stipendiati, pro cultu diuino propagãdo, & decore quodam illud illustrando, suis ibi garrulis locutionibus illud interrurbent, & quantum est ex se dehonestent, maxime cũ ecclesia (prout decet,) magis eo dirigat mentẽ, vt sui ministri quos alit quotidianis distributionibus, magis ibi cultum exhibeant Deo ore, & mente, quam sola quadam garrula, & obturbãti diuinũ officiũ assistentia corporali.

¶ Quare tertiò concludo, quod licèt sententiam Metinæ non omninò ausim dãnare, sed nec omninò acceptare, nisi cum isto grano salis, scilicet quod canonici qui in consuetudinem, vel quasi in consuetudinem duxere, in choro quasi per totas horas non recitare, sed potius ibi confabulari, etiam si priuatim domi, vel alibi extra chorũ diuinum officium recitauerint, ad totas, vel quasi totas distributiones restituendas sunt obligati: quia istæ distributiones institutę sunt pro interessentibus canonicis horis, non assistentia tantum corporali cultui diuino repugnãti, sed illi accõmoda, quia si isti canonici alia officia circa altare ministrantes peregerunt, propterea & fructus alios vltra distributiones percepetũt. Et tandẽ vltimò addiderim cũ reliquis, qui priuatim extra chorum recitant in choro, tamẽ ibi nõ recitantes si assistũt diuino officio, suis garrulationibus frequentibus non obstrepẽdo, & cũ aliis qui non ita grauiter delinquũt, aut notabiliter in recitando in choro (cũ ibi præsentialiter assistant,) non deficiunt, mitiùs esse agendum, vt non ad totas distributiones ex mente Metinæ: sed ad aliquotam partem earum maiorem, vel minorem restituendã pro proportione defectuum quibus in hoc deficiunt, in cõscientia sint compellendi. Si autem notabiliter non excesserint, se parum (quia teste philosopho, quod parum est pro nihilo reputatur) non est tãtopere curandum, vt propterea sint ad aliquid restituendum cogendi, sicut dicit magister Sotus, quod non quicunque defectus moralis circa solutionem

tionem diuini officij obligat ad restitutionem fructuum, vt si quis pro libito mutaret diuinum officium sine dispẽsatione, & sine causa, vt si recitaturus de feria recitaret de sanctis: aut è cõtra. Imò si duobus vel tribus diebus omitteret horas, non propterea ad restituendum maneret obnoxius, quia non aia ad vnguem, & strictè voluit Concilium Lateranense ligare

¶ Sed iam post declarationem Pij. 5. in sua extrauagãti, non auderem hoc tantopere extendere, vt extendit Sotus, si ex prætermissione horarum per duos, vel tres dies iuxtà supputationem Pij quinti notabilis resultaret arbitrio boni viri restituenda quantitas, quia tutius est illam restituere, aut certe cum commissario ad hoc si deputatus est à Papa se componere.

¶ De eo, quod ibi superaddit Sotus, scilicet quod horas canonicas soluens, & si ob attẽtionis omissionẽ, quia verbi gratia dedita opera omittit attendere mortaliter peccet: nõ ideo necessitatem incurrit restituendi fructus, dubitatur, an hoc verum sit. Nam certè Metina in sua instructione fol. 15. non assentiretur in hoc Soto, aut certè videtur à Soto dissentire, vbi tradit de substãtia præcepti persoluendi horas canonicas esse taliter, feptẽ horas canonicas recitare, vt cũ debita attentione recitentur, reliquaque pertinentia ad modum recitandi, & tẽpus esse accessoria, & minus principalia ¶ Et adhuc augetur dubiũ, Tum, quia ecclesia hęc stipendia sustentationis ministris tribuit quatenus horas canonicas soluãt quę sunt laudes & rationes, quæ nomine ecclesiæ ad Deum funduntur, at orationes data opera intentione vacuę orationes non sunt, cum oratio sit ascensio mentis in Deũ saltẽ ex intentione. At vero qui ex cõsulto prætermittit attẽdere, is certe hac intentione caret ¶ At si quis obiecerit quod ecclesia nõ iudicat de interioribus, ac propterea beneficiatos dedita opera recitantes sine interiori attẽtione, fructibus beneficialibus non priuat, respondẽri poterit primo, quod licet, ita sit quod ecclesia in foro exteriori de interioribus puris non se intromittit ad iudicandum, veruntamen iam veluti cõmunis opinio recipitur, quod ecclesia potest pręcipere, & obligare ad actus interiores nõ quidem puros, vt considerantur in se: sed quatenus ordi-

nantur actus exteriores, vt principia, vel causæ, vel circũstantiæ necessariæ actuum exteriorũ, quatenus decenter fiant, et sint actus virtutis, de quibus ecclesia potest præcipere. At verò oratio dedita opera, attentione vacua nõ videtur esse opus virtutis, sed irrisio, seu fictio: quare merito cap. dolentes. potuit præcipere vt deuotè in quãtum Deus dederit, persoluerentur horæ ab initiatis sacris & à beneficiatis. At rogo qualiter deuote orat, qui dedita opera inattente, ac per cõsequens indeuotè orat? Igitur cum de substantia orationis sit attentio saltem virtualis, vel in principio eius, quomodo meretur mercedem seu stipendium sustentationis, qui quia dedita opera nõ vult attendere substantialiter non implet præceptum ecclesię, quia nec substantialiter orat.

¶ Sed in contrarium est quia deuotè, seu attentè recitare est modus tantum. At omissio modi non inducit necessitatem restitutionis, sicut illam inducit omissio causæ principalis, vel cõditionis, sicut est videri in exemplo capellani, cui quis stipendium subministrat, vt missas certas celebret tanquam ob causam principalem. & sub ista cõditione, scilicet si illas dixerit, siue deuote, vel indeuotè illas celebrauerit, quis dixerit eũ teneri ad restituendũ stipendium, eo quod indeuotè illas celebrauit? Nemo sanæ mentis id dixerit, quia deuotè celebrare tantum est modus obligationem restituendi non inducens.

¶ Igitur pro decisione quæstionis dico primò opinionem Soti propter authoritatem tanti viri, licet eius rationes eam non satis persuadeant, quia vt diximus, satisque probauimus, attentio vt probe docuit Metina nõ tam est modus orationis, & præcepti ecclesiæ quam de eius substantia non audeo condemnare omninò, sed neque eius opinionẽ audeo approbare: quia si quis exacte hanc quęstionem expenderit rationes nostras cõtra Sotum efficatiores (ni fallor) esse reperiet.

¶ Quare resolutione concludo quod si quis opinionẽ hanc Soti velit sequi me consule non tam libere faciet. sed consultiùs erit in hoc casu compositionem, cum papa vel eius cõmissario super restitutione si quę in hac casu est facienda, facere. Nã & illud exemplum de missa indeuote celebrata à capellano, quę nihilominus obligationem

nem restituendi non infert, parum ad rem facit, quia talis deuotio nō videtur tam esse de substantia missæ, quia missa siue deuotè siue indeuotè dicatur vera missa est. At attentio de substantia videtur esse orationis, quare respectu orantis non est oratio substantialiter, quando ex industria sine animo attendēdi fit. Secùs esset, si secluso animo non attendendi horis oraret, quia re vera attendere intendit, tamen in re negligenter se gerit etiam notabiliter in non attendēdo, quia in hoc casu venit magis sententia Soti amplectenda: sed quando ex industria non attendit, neque vult applicare mentem in hoc casu opinio supradicta Soti parū apparētię habet, vel videtur habere.

CAPVT. XCVII.

An excommunicatus, vel suspensus beneficiarius, vel non residens in beneficio fructus faciat suos, & plura de residentia, & an non residentes teneantur ad integros fructus restituendos vel partem.

ET si multa dixerimus hactenus de fructibus ecclesiasticis restituendis, adhuc inexhausta est materia, quia multa perstant dicenda quare accedit & hic aliud pertinens dubium, vtrùm beneficiarius suspensus, aut excommunicatus sui beneficij fructus faciat suos. Et nobis quidem placet in hac parte sequi sententiam Nauarri, [a] qui eandem diffinit quæstionem, quæ his absoluitur punctis. Primò dicimus, quòd suspensus à beneficio nō potest de fructibus beneficij dispendere, nisi ad se, & suos modeste sustentandos, & hoc si bona non habet vnde viuat secundum glossas cap. cum Vintoniensis verbo, admiserāt. de electio Clemen. vt ij qui de ætate & qualitate. cap. Pastoralis. §. fina. de appellationibus, receptas per Panormitan. & communem in locis ordinariis, & in cap. Apostolicæ de exceptio.

[a] *Nauar. Sum. Lat. cap. 25. n. 10 12.*

¶ At de suspenso à beneficio in pœnam, qui nō potest facere, vt absoluatur, venit hic supra à nobis dictū intelligendum. Secùs si suspensus est à beneficio ob contumaciam, & per ipsum stat quod non absoluatur, quia est in mora obtemperandi iudici, & petendi absolutionē à su-

ſpenſione, quia ſuſpenſio ob cōtumaciam tam facile tollitur, ac excommunicatio, vt recte ſenſit Decius in dicto §. fin. quare nihil videtur differre in hoc inter excommunicationem, & inter ſuſpenſionem ob contumaciam ſecundum Nauarrum.

¶ Secūdò dicimus ſpecialiter de excōmunicato. quod excommunicatus maiori nihil de fructibus poteſt ſibi accipere iuxtà gloſſam receptam in dicto capitulo Paſtoralis in fine. At hoc intelligendum eſt de excommunicato per quem ſtat quo minus abſoluatur, ſicut diximus de ſuſpenſo ob contumaciam.

Qō. 2. ¶ Sed quia hic Nauarrus ſolùm de ſuſpenſo à beneficio meminit, adhuc plena abſolutio quęſtionis expoſcit, vt de ſuſpenſo etiam ab officio tantum, quęramus vtrum durante hac ſuſpenſione ab officio, tantum, fructus beneficij poſſit facere ſuos. Pro intelligentia igitur caſus prænotato, quòd per hoc quod quis eſt ſuſpenſus à iuriſdictione, nō cēſetur eſſe ſuſpenſus ab ordine, neq; è cōtra. Neque ſuſpenſus à beneficio, eſt ideò ſuſpenſus ab ordine, vel iuriſdictione alia ratione, quam ex beneficio ſibi conuenienti: ita Nauarrus.[b]

b Nauar. Sum. Lat. c. 27. num. 160. ¶ Igitur his præmiſſis directe ad quæſtionē cum Nauarro primò dicimus, quod quia ſuſpenſus ſimpliciter ab officio, non ideò cenſetur eſſe ſuſpenſus à beneficio quoad ea quæ dātur intereſſenti diuinis officiis, ideò beneficiatus, ſeu canonicus, qui ſimpliciter eſſet ſuſpenſus ab officio, ſi intereſſet diuinis officiis, poſſet non obſtāte hac ſuſpēſione eos capere fructus quos intereſſentes diuinis officiis alij beneficiarij ſimiles ob id muneris capere ſolent, modò talis ſuſpenſio nō ſit iam diuturna vt tacitè vel expreſſè habeat vim priuationis iuxtà Bonifaciū in Clementina. cupientes. à numero 31, vbi hoc latiſſimè probat, licèt ei aduerſentur Cardina. & Imol. Gaſpar. Nā hæc ratio militat contra eos, quia multa ad beneficium pertinentia poteſt facere ſuſpenſus ab officio clericali, qualia ſunt regere & gubernare illa, quæ ad ſe attinēt, & alia quæ non ſunt diuina officia, quæ non ſunt clericali officio annexa, id eſt ordini,

¶ Hinc ſequitur inquit ibi Nauarrus ſe bene reſpōdiſſe, caſum de quo eſt conſultus beneficiariū ſuſpenſum eo quod

eo quod presbyter factus est ante annum vigesimum quintum cœptum: non perdidisset fructus beneficij, quia per illam transgressionem suspēditur tantum ab officio. Ex qua illatione Nauarri aperte colligitur responsio ad quæstionem quod non eo ipso quo quis beneficiarius suspensus est ab officio, amittit fructus beneficij, nisi hæc suspensio ab officio sit vt dictum est tam diuturna, quòd expresè, vel tacitè æquiualeat priuationi. Et ita interim teneamus cum Nauarro sic limitante, licèt Innocentius dicat simpliciter, quòd suspensus ab officio solum, non debet percipere fructus beneficij per caput *Pastoralis* de appellatio. Sed dicimus quod verum dicit: sed tamen iuxtà prædictam limitationem Nauarri venit interpretandus, scilicet quando prędicto modo diuturna est talis suspensio.

¶ Vltimò pro maiori prædictorum intelligentia adiicimus, quod secundum Gasparem de Cald.[c] suspensus ab officio absolutè, & non per dictionem tantum ab homine, vel à iure propter crimen graue, intelligitur etiam suspensus à beneficio. Quare tunc secundum Gasparem nō faciet fructus suos:[d] Sed iam Nauarrus huius Gasparis sententiam eum nominatim citans refutauit. Quare si admittenda est, cum limitatione Nauarri moderāda est, vt sit vèra duntaxat, dum suspēsio ob crimē graue ab officio simpliciter, adeo diuturna est, quòd tacitè, vel expresè priuationi æquiualens est. Secùs si diuturna non ita sit, & secus est ꝗ sit imposita ob crimen leue secūdum Gasparem, cui in hoc non aduersaretur Nauarrus, sicut etiamsi esset ob contumaciam, vel ob infamiam lata suspensio, non ideo haberet annexam suspēsionem beneficij. Quare eos fructus posset talis beneficiarius percipere, quæ intercessentibus diuinis solēt dari, & etiā ratione regiminis, & gubernationis. Quare videtur sentire Nauarrus, quod suspensus simpliciter ab officio non ab his officiis, sed à diuinis officiis ordini clericali, id est sacro ordini annexis sit suspensus, non autē ab his quæ merus secularis solet exercere, sicut horas canonicas canere in choro, ad ꝙ munus etiam sacrista laicus solitus est ferre opē, & se exhibere adiutorē, dūmodo ibi non exerceat ex officio, quæ ibi in choro ab laicis exerceri non possunt,

c cap. cupientes. in Clement.

d cap. eos. & qui sacerdotium. 81. dist.

quia certo deputata sunt ordini. Sed si suspensas sit aliquis disiunctiuè ab officio, vel beneficio secundum Nauarrum vbi supra, sententia propter incertitudinem non tener, secundũ glossam, quare talis sic suspensus non desinit facere fructus suos.

Qō.3. ¶ Præterea dubium graue exoritur, vtrum sine causa non residentes, vel sine causa plura obtinentes beneficia ad restitutionem fructuum teneantur. Igitur circa hanc quæstionem variæ circumferuntur sententiæ. Prima Adriani[c] & Maioris[f] & aliorum canonistarũ, & aliquorum modernorum nostri temporis asserentium quod beneficiarij, siue inseruiant per alium, siue per nullum, si personaliter non resident ad restituendos, omnes fructus, exceptis his quæ impenderunt ministris, fiunt obnoxij. Nec huic opinioni suæ apparẽtes rationes desunt, primo quia stipendia dantur propter laborem personalem, qua ergo ratione aut titulo exigit stipẽdium, qui refugit laborem: & quia in confirmationem huius apparet D. Paul. dixisse loquens de ministris. 1. Cor 9. *Qui altario deseruit, de altario viuat.* Ex quo negatiuè arguendo licet inferre, quod si quis altario non deseruit, nulla ratio edicit, vt inde possit parare victum. Nam iuxtà eiusdem Apostoli dictum ratio exigit, vt qui non laborat, non manducet.

c Adriani in 4. materia de rest. q. de clericorum bonis.

f Maior. in 4. dist. 24.

¶ Secundò vrget argumẽtum, quia beneficium secundum axioma iuristarũ datur propter officium, qui igitur vices suas nõ præstat in officio, quo titulo vel colore exigit fructus beneficij? quare propter hæc argumenta concludũt ij doctores beneficiarios, nec per se, nec per alios ministrantes teneri ad faciendam restitutionem fructuũ ecclesiæ. Si autẽ substituerunt vicarium dignum, huic vicario vtpote digno, qui omnes illos fructus bene meretur omnium illorum fructuum faciẽdam esse restitutionẽ, quia ecclesia omnes illos suppeditat redditus propter laborem & industriam quam ipse vicarius adhibet: sicut & cætera omnia.

¶ Sed hæc sententia confutatur exemplari casu in rebus publicis temporalibus cõtingenti, vbi etiam ministri temporales propter laborem industriamq́; temporalem eliguntur, & tamen si non resideant per se, vel per alios non tantum improperatur illis hic defectus residẽtiæ, vt ad omne

ad omne stipendium restituendum cogantur, maximè cùm per substitutos supplent residentiam.

¶ Et confirmatur quia cum substituto à se vsurario ad suas vices peragendas tãtum præstat stipendij, quantum ille substitutus se obligat subire ministerij vnusquisque bonus vir arbitrabitur satis abundè per illam satis competentem partem fructuum substituto vicario pro ministerio, beneficiarium recompensasse, quare ergo residuã (quæ remanet) partem fructuum non poterit sibi reseruare, postquam cum substituto nulla vsus est iniustitiæ inæqualitate?

¶ Sed rogitabis forte qua ratione cum eximat se à labore, reliquam partẽ fructuum, sibi beneficiarius non residens vendicabit? Dico quòd in promptu est ratio, quia titulo beneficij poterit sibi illam partem reseruare, quia titulo beneficij curã subit dicendi horas & residendi, vel substituendi vicarium cum contingit ex causa legitima abesse. Quod si inuenerit vicarium, qui minori stipendio inseruiat, poterit tunc titulo beneficij reliquam partem reddituum sibi adiudicare. Sicut agriculturæ operarius, qui se obligatione deuinxit ad excolẽdum agrum; poterit minori erogato pretio agrum illum colere per alium. Hęc argumenta licet non conuincant, reddunt tamẽ illã sententiam Adriani, & Maioris, & aliorum infirmam. Veruntamen hoc pro comperto habetur, quod talis beneficiarius dũtaxat manet astrictus ad persoluendum vicario substituto à se id stipendij, quod illi dare pactus est, dum arbitrio boni viri fuerit æquum, & ad nihil amplius.

¶ Secunda vero opinio quæ in scholis citatur est huic primæ prorsus aduersa affirmans beneficiarios non residentes, etiam si nullum vicarium substituerint, nulla ob id teneri obligatione restituendi, nisi per sententiam iudicis ecclesiastici ad id condemnentur. Huius opinionis Syluester [g] est fautor, eandem tenetur Panormit. cap. 20. de celebratione missarum, saltem quoad beneficiarios horas canonicas non recitantes, quos ait ob horas omissas ad restitutionem non teneri.

[g] *Syluest. verb. Residẽtia. §. 9. & latius ver. Clericus. 4. q. 23. & 24.*

[h] *cap. Tua nobis. de decimis.*

¶ Rationes autem quibus hãc opinionem imbiberũt, sunt hæ, primò quia decimæ debentur clericis etiam malis, & discolis: [h] ergo cum residentiam non exhibere, horasque

horasque nõ persoluere, quædam malitia, & prauitas discolorum clericorum sit, sequitur non ob prædicta spoliandos fore fructibus decimalibus, ita quoque videtur i tenuisse Adrianus.[i]

i Adrian. quodl.l.5. art.2.

¶ Secundum quod pro sua hac opinione cõminiscuntur, argumentum desumitur ex eo, quod ista iura restituendi fructus sunt odiosa, ac propterea non sunt amplianda, nec extendẽda vltra quam reperitur expressum, & mandatum in iure. At verò in iure nihil tale reperitur, scilicet quod non residentes sint obligati ad fructuũ restitutionẽ, quia solum extra de clericis non residentibus cauetur, quod priuentur beneficiis, & cap. ex parte de canonicis non residentibus solum decernitur quod pro tẽpore quod non resident priuentur fructibus in posterũ, & nihil meminit de restituendis iam perceptis, quod est argumentum eos ad talem restitutionem non teneri.

¶ Tertiò arguunt argumento, quo putant totum negotium facessere. Quia ministerium propter quod datur principaliter beneficium, non est conditio vel causa, ob quam principaliter confertur beneficiarius sustentationis stipendium: sed est quidã modus quo beneficiũ confertur. At vero omissio modi adimplendi secundum iuristas non inducit restituendi obligationem, sicut patet in exẽplo capellani, cui subministrantur redditus, vt celebret: etiam si celebret indeuotè, non ideò fit obnoxius restitutioni, quia deuotè celebrare solum est modus. ¶ Sed quia in promptu erat illis negasse, quod ministerium ob quod stipendiũ tribuitur, sit tantum modus, id ipsi probãt, quia inquiunt non dantur stipendia clericis sub hac cõditione, vt resideant, & ministrẽt, sed eo quod clerici sunt, debetur eis stipendium sustentationis, quia vocati sunt in sortem domini.

¶ At si replicueris, quo ergo titulo iste beneficiarius non residens percipiet fructus? Respondet Syluest. scilicet quod titulo beneficij, quia suum est beneficium, quia famulatũ exhibet ecclesiæ dicẽdo horas publicè, vel priuatim celebrando, vbicunque sit, & alia ministeria excercẽdo, quæ clericorũ propria sunt munia, quod & Panormitanus allegauit & significauit, dum ait quod licet talis clericus beneficiarius non residens non inseruiat huic

ecclesiæ,

ecclesiæ, inseruit tamen ecclesiæ in communi, & vniuersali ecclesiæ in ministerio clericali, citatque Syluest. & alios pro se doctores.

¶ Sed & hæc sententia magis verisimilitudine caret, nam est fundamentum, quo nititur valde debile, nec satis à se manet prpbatum, Imò conciliũ Lateranense solet allegari in contrariũ quòd contrarium fundamẽtũ assumpsit, scilicet quòd beneficium datur propter officium, ergo sensus & intelligentia Concilij, est quod officiũ conditio, & causa quędam sit, ob quam stipendium cõfertur. Et Diuus Thomas fundamento Syluestri refragari videtur, qui k expresse docet decimas propter curam animarũ dari clericis, sed & sacra concilia ab hac sententia Syluestri dissonãt, sicut etiã sanctorũ, & sacri eloquij authoritates, quæ insonãt stipendiũ dari propter ministerium maxime. 1. ad Corinthios. 9. hoc insinuat Diuus Paulus, & oppositum improbat Diuus Hieronymus, Isaiæ. 3. dicens: raptores sunt, qui metunt carnalia, & non seminant spiritualia. Et hac ratione expugnari videtur hæc Syluestri opinio, scilicet quia verbi gratia populus hic de iustitia persoluit stipendium sustentationis ministro huic, ergo & è cõuerso minister hic ex eadem commutatiua iustitia, debitor est: vt suum ministerium peragat in populo, alias inæqualitas intercederet in contractu. Tandem in confirmationem huius adiicimus, scilicet capellanus, & quicun que minister temporalis, cum suo officio, ad quod tenentur defuerint, ad restitutionem obligantur, quare ergo soli beneficiarij ecclesiastici in sua residentia, & ministerio defuerunt, ab hac restitutione immunes erunt?

k D. Tho. 2. 2. q. 87. ar. 1. & 3.

¶ Tertia igitur post has occurrit opinio quæ duobus se explicat pũctis: primò asserens beneficiarium exhibentem ministerium per alium, ad nihil teneri restituendũ, & hoc videntur sufficienter confirmasse argumenta facta contra primam sententiam ¶ Secũdò affirmat beneficiarium, qui neque per se, neque per alium exhibet ministerium obligatione restituendi omnes fructus teneri, nisi adeò inopia laboret quòd contemplatione suæ paupertatis possit sibi aliquid applicare, sicut appli-ãdũ venit et aliis pauperibus. Hanc sententiam tuentur Turre-

cremata

cremata [l] & Gabriel [m] & alij canonistæ ei suffragantur, in cuius probationem adducit Gabriel multa capita de clericis non residentibus: sed certè exinde nihil vltra cõcludit quam quod beneficiis isti non residentes veniunt priuandi. Additur à Gabriele in suæ sententiæ confirmationem, & illa iuridica ratio, scilicet quod quãdo aliquid datur ob causam, illa non adimpleta datur repetitio, ergo qui per se, vel per alium, ministerium quod causa fuit, ob quam stipendium sibi tributum est, non adimpleuit, tenetur restituere omnes fructus.

l 70. dist. c. Sanctorum. art. 1.
m in 4. dist. 15. q. 8 concl. 3.

¶ Sed profectò fautores huius sententię, ex duplici capite peccare videntur extrema in vtroque dicto sequentes, tum quia in primo dicto ansam præbent non residẽdi per se, sed per alium: cum tamen sufficienter de per se loquendo non impleat quis per alium, quod tenetur facere per se, tum quia durissimum prorsus esset quod beneficiarij non residentes omnes fructus teneantur restituere. Et inde sequitur, quod paruo tempore non residẽtes, pro rata temporis, tenerentur restituere: quia eadem ratio militat & pro toto, & pro parte. Hoc autem summo rigore non caret.

¶ Igitur vt arduæ quæstioni fundamẽta iaciamus hęc sequentia notabilia memoriæ lectoris commendamus. Primum, quod duo veniunt pensanda in hac materia, & officium, & beneficium etiam quod datur propter ministerium & officium.

¶ Secũdum quod ad officium, scilicet curatus, vel episcopatus consequuntur tanquam intrinsecè annexa, & ex natura rei, & iure diuino, quędã ministeria, vt pascere gregem, dispensare, sacramenta, conseruare bona ecclesię, siue mobilia, siue immobilia. Ministeriũ vero annexũ iure positiuo curatui, aut episcopatui est septem recitare horas canonicas, missam decantare. Sed Euangelium, vel Epistolam, hunc vel alium ministrum canere ex iure positiuo ecclesiæ annexum est beneficio.

¶ Tertium considerandum est duplex genus bonorum annexum esse solitum beneficiis. Nam quædam sunt bona debita beneficiariis de iure diuino quoad substãtiam, & iure positiuo quoad quotam, & hæc sunt quæ lege ecclesiastica in sustentationem ministrorum à fidelibus impenduntur,

impenduntur,& quæ fideles ex necessitate soluere cogũtur, vt decimæ & primitiæ. Alia verò bona sunt, quæ ex munificentia regum, vel principum collata sunt, siue ex dono fidelium obuenere, sicut Constantinus fertur multis oppidis dotasse ecclesiam, inter quę genera bonorum talis deprehenditur esse differentia. Quia illa quæ sunt primi generis, vt decimę & primitię ob ministeriũ ecclesiasticum debitum iure diuino, & consequens ex natura rei, ministris impartiuntur. Secunda verò bona huius rei gratia ecclesiis collata sunt quatenus ministri earum in pretio, maioriq; honore haberentur,& quo liberius, prõptiusq; diuinis dum vacarent, populus Christianus inde, ex eorũ orationibus, studiis, ministeriisque plus commodi,& profectus spiritualis in dies sibi pararet. ¶ Nam & hac ratione tradit Diuus Thomas multa bona à fidelibus, monachis esse collata.

¶ Quartum notamentum quod memoriæ venit commendandum est quod bona quæ debentur clericis lege ecclesiastica impertita sunt illis principaliter,& sub conditione propter curam animarum gerendam, & propter ministerium diuinum præstandum,& hoc iure diuino,& hoc sententiæ Syluestri refragatur. ¶ Secũda verò bona non hoc fine principaliter, nec sub ea conditione prædicta, data esse censentur: sed sub modo & tãquam ob motiuum: vt honorificentiùs viuant,& libentiùs Deo,& populo sua exhibeant obsequia, & in hoc casu fundamentum Syluestri locum videtur habere.

¶ Quod autem prima bona iure diuino ecclesiasticis ob curam animarum debeantur, patet, ex sententia domini dicentis, dignus est operarius mercede sua. Quod autem iure ecclesiastico propter animarum curam, ecclesia eadem bona contribuat patet, quia ecclesia nihil aliud in hoc gessit quam prætaxare quotã illius debiti, quod ob ministerium iure diuino debebatur, prædiffiniendo, quod merces operarij ecclesiastici sint decimæ, & primitiæ. In cuius rei gratiam exemplum adiici potest de prędicatore, qui si seclusa lege ecclesiastica se exerceret in prædicando populo, deberetur ei quidem sustentationis stipendium non ob aliam causam, quam propter ministerium, quod de se præstat. Hoc autem fundamentum au-

thorem

thorem habet Diuum Thomam supra de decimis, & argumentum huius fundamenti corroboratiuum est, quod in alijs tributis contingit, quod cessante causa, cesset & tributi pensio.

¶ Quantum verò ad bona secundi generis, quòd sub ista conditione gerendi curam animarum, & dispensandi sacramenta non sint data, inde clarescit: quia huius secũdi generis bona eodem modo sunt donata clericis: sicut & monachis. Monachis autem ob curam animarum, vel ob ministerium principaliter esse donata, nemo est qui dixerit, quia solum per modum eleemosynæ eis sunt collata, ergo similiter & clericis censendum est esse tributa.

¶ Quartum exactè perpendendum documentum est, quòd clerici beneficiarij titulum beneficij obtinẽtes, siue resideant, siue non, fructus suos facere non desinunt, habent etenim ius ad recipiendos illos, licet ex alio capite, vel radice ad eosdem, vel in parte restituendum ex defectu residentiæ teneantur. Quod exinde patescit, quia isti siue resideant, siue non resideant, dum non priuantur beneficijs, habent suorum beneficiorum titulos, & per cõsequens ius ad beneficia, ergo etiam habent ius ad percipiendum eorum fructus, quia qui habet ius ad arborẽ, habet quoque ius, & ad eius fructus. Et hoc dictum ex hac ratione robur confirmationis accipit, quia si tales beneficiarij eo quod non resident, vel suum ministerium non exhibent, titulo beneficij vel iure percipiẽdi decimas carerent, fideles eis decimas soluere non deberent, quod tamen contra ius esse ambigit nemo.

¶ Quintum documentum, menti quoque figendum est, scilicet ex prædictis tanquam corollarium sequi, non parum inesse differentiæ inter ius stipendium accipiendi pro labore diurno vnius diei, quod quidem stipendium diarium dicitur, & inter ius accipiendi tale stipendium alicuius officij titulo, siue pro ministerio annuali, siue perpetuo. Nam in casu primo, qui laborem, & operã pro illo die non impẽderit, stipẽdium diurnum, seu diarium non facit suum, eo quod faciendi suum non sit alius titulus, nisi illius diei impensus labor. At verò in casu secundo, fructus facit suos, quia ad id alium titulum obtinet,

scilicet

ſcilicet officij, vel beneficij, quidquid ſit poſtea de reſtitutione, de qua poſtea venit à nobis dicendum.

¶ Idemq; prorſus ferendum eſt iudicium de capellanis, qui per ſingulos dies, vel duos vel tres conducuntur ſtipendio ſuſtentationis ad ſacra peragenda, quia iſti eo die, vel diebus quo, vel quibus intermittunt peragere ſacra, non faciunt ſtipendium, vel denarium diurnū ſuum. At qui per annū vel perpetuo ad celebrandas miſſas conducitur, licet miſſas dicendas omiſerit, quia titulo nō caret, facit fructus ſuos, quidquid ſit de reſtitutione, de qua nihil modo, ſed poſtea dicturi ſumus

¶ Vltimò verò venit cōſiderandum quid in hac parte dictet ius naturale, & quid diuinum, quidvé humanum, & an ius tale humanum ſit pœnale non obligans ante condemnationem, an vero ſit conditionale impediens trāſlationem dominij, ſcilicet ante condemnationem obligās in conſcientia,

¶ *De conclusionibus quæ ſequuntur ex principijs cap. 213. probatis circa reſtitutionem fructuum ſtando in iure naturali tantum.*

CAP. XCVIII.

PORrò quoniam vltra quam voluimus, produximus diſputationem præiacientes principia atque fundamenta. & ne grauaremus lectorem diſputationis ſuccidimus telam, hic ſeorſum ſtatuimus concluſiones, quæ ex prædictis documentis elici videntur.

¶ Quarum prima ſit, beneficiarij non reſidentes ea omnia damna reſarcire tenentur, quæ ex eorum abſentię defectu ſunt orta. Patet hæc concluſio, primò ex regula illa celebri reſtitutionis, ſcilicet qui cum tenetur ex officio obſtare damnis, eis non obſtat, obligationem ea reſtituendi contrahit: ſed talis eſt huiuſmodi beneficiarius, quippe qui ex officio vel res, ornamētaq; eccleſiæ ne deteriorentur, & poſſeſſiones eccleſiæ conſeruare in ſtatu tenetur ne pereant, aut in peius abeant, ergo ſi ex ſua incuria detrimenta contingant tenebitur ad ea reſtaurāda, Quod etiam ſecundò exemplo paſtoris materialis cōfirmatur, is enim ſi ſe deſidem, negligentemq; exhibuerit in

cuſtodiendo

custodiendo gregem, ad omnia damna sua incuria contingentia domino gregis reparanda tenetur, sicut etiam si curam pascendi non adhibuerit. Nam etiam custos montium nisi recte custodierit, damnaq; inferenda vitarit, ipsum quoque ad ea dāna resarcienda, plane obligabimus: ergo beneficiarius, si cum sit pastor, non pascit spiritualiter, ex pastus defectu, vel aliunde damna prouenientia tenebitur restaurare. Hæc cōclusio tantum abest vt ab ea dissentiat aliquis, vt sit communiter recepta.

¶ Secunda verò statuitur conclusio, beneficiarius, qui adeptus est præbendam, cui ex dono regis, vel fidelium aliqua bona sunt annexa, si neque per se, neque per aliū residentiam præstiterit ad restituendum non tenetur, nisi forsitan in donatione aliqua expresse adiecta fuerit conditio, quæ per talem beneficiarium non sit impleta. Hæc conclusio patet ex exemplo de religiosis, quibus multa bona à fidelibus concessa sunt, vt Diuus Thomas[a] tradit, quæ illis citra cōditionem vllam expressam donata sunt, quare eos obligatione restituendi, non oneramus, ergo neque in casu conclusionis vlla emergit obligatio restitutionis, cuius potissima ratio redditur, scilicet, quia in tali donatione bonorum facta à fidelibus, annexáque beneficiis modus quidam, vt more iuristarum dicamus intercessit tantum, & non conditio, ob quam collata fuisse dicantur.

a D.Thc. 2.2.q.187 art.4.

¶ Vnde infertur Episcopum Toletanum, siue residentiam exhibuerit, siue non, ex bonis tali donatione possessis, ad vllam restitutionem non teneri. Sicut etiam in hoc casu non residentiæ, beneficiarij, & episcopi ex tali dono fidelium possidentes possessiones, & prædia ad ampliāda beneficia, seu ad statum temporalem episcopatus adaugendum, liberi à tali restitutione esse dicuntur. Fatemur autem quod si in tali donatione aliqua interfuisset conditio, scilicet, quod certæ missæ dicerentur, vel anniuersarium celebraretur, omissio horum quādo neque per se neque per alios id muneris beneficiarij explerent, induceret obligationem restituendi, sicut etiam si titulo stipendij hæc bona consignata essent œconomo, aut thesaurario ecclesiæ, vt his officiis fungerentur, si his suis officiis defuissent, pari ratione restituere tenerentur, sicut bene

ficiarij decimas percipientes,neque sua ministeria gerentes ad restituendum manent astricti.

¶ Tertia conclusio beneficiarij,qui per se,siue per aliũ non exhibent ministerium debitum iure diuino, eodem quoque iure, bonam maximamque partem fructuum restituendi obligatione tenentur,non tamen ad omnes fructus tenentur, & hoc siue beneficium fuerit curatum siue non.Cum autem conclusio hæc duabus constet partibus, vtraque pars venit probāda & probatur.Primò prima,nã stipēdia hæc ob ministerium impenduntur, tanquam ob causam principalem & conditionem, ergo non impleta conditione,obligatio exurgit restituendi.Quam etiã corroborant argumenta supra cõtra Syluestrum excogitata.

¶ Secundò patet,nam & capellanus suum officiũ offerendi sacra non adimplens ex iustitia fit obnoxius ad restituendum bonã partem, ergo & etiã cæteri beneficiarij, sua officia prætereuntes,neque ea adimplentes.

¶ Tertiò,quia absurdissimũ prorsus videtur,& ab omni abhorrens ratione, quod is beneficiarius particeps fiat omnium fructuum,qui nullum exhibet ministeriũ. ¶ Secunda verò conclusionis pars tum ex documentis præiactis illucescit, & ex exemplo supra allato capellaniæ.tum quia licèt talis beneficiarius non ministret, tamen titulo, & cura & obligatione ministrandi non caret, pro quibus poterit sibi aliquid ex fructibus vendicare, quod quãtum sit istud aliquid, arbitrio prudentum relinquitur librandum. Hoc autem cõstitutissimum est illum ad minimum à tali beneficiario fore restituendum, quod sufficiens stipendium foret loco suo vicarium ad substituẽdũ idoneũ. Quod si populus defectu sui beneficiarij coactus est conducere sibi ministrũ, quidquid stipẽdij huic ministro impensum est à populo, populo restituendũ est à beneficiario. Sed in curatis semper contingit relinqui vicarium,in simplicibus vero non sic,quare in his simplicibus certam ad vnguem non possumus præstituere regulam.

¶ Quarta conclusio,stãdo in iure naturali,de quo nũc agimus,nam postea resolutoriè dicemus,quod est tenendum, stando prædiffinitioni iuris ecclesiastici positiui, conclusio inquam est. Beneficiarius qui ministrat per alium siue in curatis beneficiis,siue simplicibus,ad omnes

fructus restituendos obligatione non est astrictus. Imò in simplicibus ad nihil videtur teneri, dum tamē per idoneum vicarium subministret, sed in curatis ab aliquo restituendo non omnino manet liber. ¶ Quia verò conclusio hæc non vna sola constat parte, quo ad eius partem primam iam patescit ex tertia conclusione præcedenti. Secunda verò eius pars patet, quia nulla apparet interuenire inæqualitas iniustitiæ cōmutatiuæ, si in simplicibus beneficiarius non residens, sed suum beneficium explens per alium, nihil restituat.

¶ Sed tertia pars quæ restat probanda patet, quia regulariter beneficiarius curam gerens animarum, cum teneatur ex iustitia suo adesse ministerio, vix per alium satis implet ministerium quod à se ex iustitia erat subeundum, quod & docuit dominus in Euāgelio dum ait mercenarium fugere, eo quod mercenarius est, cuius enim non sunt oues propriæ, parum curat de pastu ouium, aut de insultu luporum, & quia regulariter moraliterque loquendo dispendia, damnáque rerum temporalium & spiritualiū contingunt oriri ex eius absentia, licet non ita ad oculum interdū apparere videantur. Cū ergo iste suū ministerium per se implere subterfugiendo, operā det rei illicitæ, ac per consequens teneatur de culpa, nihil mirum, si ad aliquid arbitrio boni viri restituendū obligatum esse hic decernamus, etiam cum non ita euidenter damna hęc appareant, nam si omnino manifesta forent non esset locus dubitādi, sed iuxtà prædicta essent integrè reparanda.

¶ Et tandem vltimò corroboratur etiam quia in hoc prima opinio habet veram, quia illa obligatio est personalis & stipendium est personale maxime in curatis, ergo etiam si inseruiant per alios substitutos, non ob id ab aliqua restitutione facienda, liberantur beneficiati curati.

¶ Quinta conclusio, dum aliquis beneficiarius regulariter residet, si paruo tempore absit, etiam si aliquam paruā negligentiam incurrerit, pro rata temporis stando in solo iure naturali non esset obligandus restituere, nisi inde euidenter pateret subsequutū fuisse aliquod damnum, de quo secundum regulas prudentię veniret iudicandum. Hæc conclusio exemplariter comprobatur, sicut in aliis officiis, siquis per 8. vel quatuor dies abfuerit, dum regulariter

lariter resideat, nulla pœna mulctandus venit. ¶ Deinde hoc apparet, quia institutores præbendarum probè nouerant aliquas similes negligentias fore committendas, & tamen conniuentes pertransierunt nihil pro his imponentes pœnæ.

¶ Ad idem dicendum esse videtur, dum beneficia sunt simplicia & tenues habētia redditur. Nam tunc visum est quibusdam, quod talis beneficiarius etiam si neque per se neque per alium suum ministerium impleat, si tamen alia ministeria clericorum peragat, vt recitare horas, non videtur ad aliquid restituendum obligandus, tum, quia titulo potitur, tū, quia inseruit ecclesiæ vniuersali, & quia communiter talis laborat paupertate, cum ergo sint pro vtraque parte opiniones, non videtur ad talem restitutionem in conscientia, ante condemnationē iudicis obligādus, quale sit autem beneficium paruum, aut magnū: secundum regulas iuris, & prudentiæ venit pensandum.

¶ Sed quia prædictæ conclusiones, earumque rationes solum vigorem obtinent persistēdo in iure naturali: ideo quid standō in iure nouo Concilij Tridentini de facto, & in conscientia tenēdum sit, expediamus oportet. Ante vero statuendas conclusiones, prænotasse breuiter oportet non solum episcopos, sed etiam parochos iure diuino, ad residendum in suis parochiis, ad prædicandumque populo teneri obligatione. Hoc autem prænotamentū ex Concilio Tridentino Sessione vigesimatertia, capite primo de reformatione videtur esse collectum, quia alibi hoc non ita aperte apparet, inquit Nauarrus, [b] expressum, nam capite illo primo de reformatione hic edicitur cum præcepto diuino mandatum sit omnibus, quibus animarū cura commissa est, oues suas agnoscere, pro his sacrificium offerre, verbique diuini prædicatione, sacramentorum administratione, ac bonorum omnium operum exemplo pascere, pauperū aliarúmq; miserabiliū personarum curam paternā gerere, & in cætera omnia pastoralia incumbere, quæ omnia ab iis nequaquam præstari & impleri possunt, qui gregi suo non inuigilant, neque assistunt. Qō. 1.

b Nauar. sum. La. ca. 25. nu. 123.

¶ Secundum prænotamentum iacitur, quòd quamuis residentia, vt elicitur ex isto loco Concilij Tridentini sit de iure diuino, tamen inter eas causas rationabiles,

quæ excusant à residendo pro tempore sunt Christiana charitas, vrgens necessitas, debita obedientia, ac cū dens ecclesiæ, vel reipublicæ vtilitas id postulans, ita Concil ū Tridentinum, [c] decernit, & quod causa huiusmodi approbanda est in scriptis à Romano Pontifice, aut à Metropolitano, vel eo absente à suffraganeo episcopo antiquiori residente, qui idem Metropolitani absentiam probare debebit: nisi cùm absentia acciderit propter aliquod munus & reipublicæ officium episcopatibus adiunctum. Cuius quoniam causæ sunt notoriæ, & interdum repentinæ, neque eas significari Metropolitano necesse erit. Poterit autem abesse duos, vel tres menses in anno episcopus ex causa, cuius iustitia soli ipsius episcopi conscientiæ relinquitur. ¶ Addit tamen contrafacienti nouam pœnam vltra peccatum mortale, & pœnas statutas, per canones antiquos.

c Sess. 6. cap. 1.

¶ His præmissis est prima propositio, scilicet nunc iuxta nouas sanctiones Concilij Tridentini episcopus non residens, nisi sit excusatus aliqua legitima causa iuxtà declarationem concilij intelligenda, pro rata temporis absentiæ non facit fructus suos, & eos perceptos non potest tuta conscientia tenere, imo tenetur ecclesiæ fabricæ, vel pauperibus erogare, non obstante vlla compositione. Probatur hęc propositio ex dicta Concil. Trid. sessione, 6. ex quo obiter ait Nauarrus notandum istum casum esse, in quo non prodest compositio. Et hæc statuta Concilij, sicut similis, quam fert de curatis, non est censenda ita esse pœnalis, vt non obliget ante cōdemnationis sententiam, quia expresioribus verbis nequiuit concilium declarare illos statim fructus in conscientia ante condemnationem fore restituendos, quam dicendo quod etiam perceptos fructus non possit episcopus non residens tuta conscientia retinere, imò quod teneatur ecclesiæ fabricę, aut pauperibus erogare.

¶ Secunda conclusio curati inferiores, & alij quicunq; qui beneficiū aliquod ecclesiasticum curā animarum habentes obtinent, legitima causa nō excusati, si nō resideāt, vltra culpam mortalem, amisionē fructuum pro rata tēporis absentiæ, cæteràsque pœnas statutas per canones antiquos incurrunt, nec faciūt fructus suos pro tempore, quo sić

quo sic fuerint absentes, neque tua conscientia illos retinen, nulla etiam declaratione superueniente, neque sibi in hoc proderi refugium compositionis, quare dominio fructuum videntur in hoc casu priuari, imo vt rectius dixerim translationem dominij in eos, Concilium Tridentinum ita impedit, vt illud sibi non acquirant. Quare hæ conclusiones duæ, ita in practica obseruandæ veniunt. Patet ex eodem Concil. Triden. Sess. 10. 6. decernit tamē & declarat eadem sancta Synodus, quod quando huiusmodi parochos, vel curā animarum gerentes causa prius per episcopum cognita, & approbata abesse contigerit, vicarium idoneum ab ipso ordinario approbandum cum debita mercedis assignatione ipsi relinquant.

¶ Addit verò, & de his curatis concilium dicens, discedendi autem licentiam in scriptis, gratisque cōcedendam vltra b mestre tēpus, nisi ex graui causa non obtineant.

¶ Super quam literam dubitare visus est Nauarrus de sensu, quo sic intelligenda an modo ad abesse per duos menses curati vel curam animarum gerentes indigeant licentia ordinarij data in scriptis, & licèt fateatur hanc literam in vtramque partem flecti posse, tandem arbitratur parochum posse abesse duos menses absque licentia scripta, dum modò id faciat cum causa, quæ videatur ei iusta, tum, quia ante concilium id licebat, & à iure antiquo non est discedendum sine iure nouo expresso, quæ summe necessaria est cognitu regula, & patet. l. præcipimus. C. de appellationibus, etiam per argumentum à contrario sensu capitulo à nobis. secundo. de sententia excommunicationis, tum, quia episcopo qui magis tenetur residere, sic permittitur, tū, quia verba cōcilij habent, eadē omnino seruāda esse quoad hoc in curatis inferioribus, quæ in episcopis, tum denique quia hæc pars est benignior. Qō. 2.

¶ Si verò quis quærat an Papa possit dispensare, & remittere hæc omnia, is hoc habeat respōsum quod in pœna, seu pœnis, & in omni eo, quod est de iure positiuo humano dispensare Papa potest, sed in illo quod est de iure naturali non ita liberè potest, vt in materia de Symonia quæstione 100. 22. art. 6. disputari solet. Qō. 3.

¶ An autem capellani regum perinde ac faciunt capellani Papæ fructus possint capere in absentia, quæstio est,

de qua dicere Nauarrus [d] dicit se fuisse rogatum, Nos autem hic iuxta mentem eius, & verba, respondemus affirmatiuè posse quidem illos eos fructus etiam in absentia percipere licite, si vtrisque tam capellanis regum, quam Papæ eiusdem generis priuilegia sunt concessa. Imò & magis, si forrè plus sit eis fauore regum concessum, argumentū capire indultū de regio iure, libro sexto, nec Caietanus dissentit ab his, quæ ante conciliū, quod post eū habitum est, seruanda esse Nauarrus, & nos prędiximus.

d *Nauar. Sū Lat. c. 25. n. 12*

CAPVT. XCIX.

¶ *Quid circa residentiam statutum sit iure positiuo. & de multiplicibus causis excusantibus pro tempore à residentia beneficiarios vel episcopum.*

POrrò quoniam, & de canonicis, & aliis beneficiariis simplicibus non residentibus, quid stando in iure naturali sit, diximus: nunc siquid iure humano positiuo, de eis cautum sit expediendum venit. ¶ De iis ergo canonicis dicitur primo, & de aliis, quorum secundùm ius humanum præcipuū munus est assistere choro, ibique horas canere seu persoluere, etiam si præsentes sint resideantq; in ciuitate, si tamen choro pręsentes non sint, non faciunt fructus distributionum quotidianarum suos: sed eos pro rata absentiæ restituere tenentur. [a] Gabriel autem, & alij asserunt alios canonicos horis canonicis in choro interessentes canonicis nō interessentibus distributiones amissas posse remittere, si velint, dum id non fiat in fraudem legis, vt ipsi similiter à choro possint impune abesse, & hoc verisimiliter dicitur, nam secundùm Nauarrum, [b] distributiones quotidianę quas amittunt, qui horis canonicis in choro non interfuerunt, illis accrescunt, qui in illis diebus choro interfuerunt per 1. capit. de clericis non residentibus.

a *cap. vni. eo. de cler. non resid. adiuncta gloss.*
b *Summa Lat. c. 25. num. 122.*

¶ De his vero beneficiariis, qui non sunt addicti choro si resideant, & tamen sua ministeria non exequantur, nihil reperitur in iure expresse. Dicimus, ergo de his, quod si huiusmodi sint qui ad aliud potissime ministerium magis quam ad horas canonicas sint destinati, hac sola

ratione

ratione, quia horas canonicas prætermittunt, secundum ius naturale, non tenerentur ad omnes fructus restituendos, imò nec ad vllos secũdum aliquos restituendũ tenerentur, hac ratione enim nonnulli doctores excusabant præstimoniarios non recitantes à fructuum restitutione, sed iã ex extrauagãti Pij 5. decretum reliquimus quid de præstimoniariis, & aliis beneficiariis, qualiacumque alia beneficia etiã nullum omnino seruitium habentia obtinentibus, & tamen diuinũ officium omittentibus quoad restitutionem fructuum dicẽdum est, quia diximus teneri, sicut etiam de quibuscumque aliis pensiones, fructus, aut res alias ecclesiasticas, vt clericis percipientibus diximus. Si tamẽ prædicti potiùs ad alia ministeria sint addicti, quam ad horas dicendas, si munia sua, & officia non adimpleuerint, tenẽtur restituere etiam, quia illa omittũt secundum magistrum fratrem Ioannem de la Peña.

¶ Tertio animaduertẽdum est quod etiam de his non residentibus, nuper Concilium Tridentinum [c] sic ait, canonici, & alij, qui portiones, vel dignitates obtinent: si vltra tres menses non resederint, prima vice ipsius præbendæ fructuum medietate priuentur, & secunda, omnibus fructibus illius anni, quod si adhuc perseuerauerint, possit procedi contra illos iuxta sacros canones, vt beneficij priuentur. c Concil. Trid. Sess. 24. c. 12.

¶ Porrò adhuc prouidẽdum superest, an aliæ sint causæ legitimę excusantes à residentia. ¶ Igitur & hanc quæstionẽ absoluturi dicimus, primò quia omne beneficium quamlibet tenue iure communi requirit residentiam, vt habetur cap. conquerente. de clericis non residen. & est communis sententia, ideo planum est eum peccare, qui in suo beneficio non residet nulla ipsum ab eo causa excusante. Qõ. 1.

¶ Sed quotuplex sit causa legitima à tali residentia excusans reliquũ est vt dicamus. ¶ Prima igitur causa excusans est auditio Theologiæ ad quinquẽniũ, & lectio illius donec durauerit, etiam sine licentia prælati, quia eam ius concedit capite fina. de magistris. Et idem est dicendum de auditione, & prælectione iuris pontificij iuxtà Archidiaco. [d] & Panormitanum in dicto capit. fina. quod per nonas rationes ait Nauarrus se defendisse in cap. licet de d ca. 2. de priuil. lib. 6.

præbendis:ad alias verò scientias licentia episcopi requiritur,nisi vbi contraria consuetudo viget.[e]

e cap.tue. de cler.nō resid. ¶ Secunda causa est obsequium episcopi quoad duos canonicos,ac etiam alios, si occupentur ab eo in vtilitatē ecclesiæ suæ,vel cathedralis , non autem si occupentur in seruitio suo personali nisi ex vrgente causa , & ecclesia non indigente seruitio.cap.ad audientiam de clericis non residen.adiunctis quæ ibi scribit Panor. num. 8. ad quod secundum Nauarrum reducenda sunt capit. de cætero & capit.cum dilectus eodem tit.

¶ Tertia causa eadem , vel maiori ratione excusans à residentia est obsequium Papæ per eadem iura, modo id fiat principaliter ad seruiendum , & non ad procurandum beneficia authore Angelo verbo clericus 7. §. 2. sed non nocet,si minus principaliter inseruiat Papæ ad procurandum vt ex beneuolentia ex obsequiis parta , beneficium sibi conferatur.

¶ Quarta est causa excusans.s.licentia legitima secundùm glossam receptam capite inter quatuor de cleric. nō residen.sed si roges quænam est , aut qualis hæc licentia legitima, respondet Nauarrus[f] quod legitimam licentiam vocamus eam,quam dat is, ad quem ea res pertinet,& ex causa boni viri arbitrio probabili & in scriptis , quando id ius requirit.

f Nauar. Sum.Lat. c. 25.nu. 121.

¶ Quinta causa excusans à residentia est consuetudo honesta iuxtà Innocent.cap.ex tuæ.de cleric non residentibus recepta à Panorm.in d.cap.inter quatuor , cui accedunt alij communiter,licet consuetudo absentādi se sine causa,nihil valere possit iuxtà eundem ibidem , & omnes nec etiam iusta causa absentandi se excusat , quando fit, ecclesiam debito obsequio defraudādo , quia in omni casu obseruādum est,vt beneficium debito non defraudetur obsequio , & subditi debita bona gubernatione non careant.

Qō. 2.

¶ At fortè quis hæsitabit , an qui abest sine causa probabili cum licentia,aut sine illa,vltra peccatū ad restituēdos fructus teneatur antequam condemnetur. Igitur Panormit.capit 1.de celebratione missarum,negat, ante cōdemnationem ten ri,nisi quando iure exprimitur. ¶ Angelus[g] tenet contrariam , sed iam hæc quæstio paruum negotium

g Angel. ver. cleri. cus.7.§.5

negotium nobis facessit, cum per Concilium Tridentinum, dicta Sessio.6 de episcopis, & curatis, & aliis beneficium cum cura animarum obtinentibus, quod pro rata temporis absentiæ, non faciant fructus suos, nec perceptos possint tuta conscientia tenere, sit declaratum nulla obstante compositione.

¶ Sexta causa excusans à residēdo est, quando ecclesia est annexa alicui dignitati, nam tunc talis beneficiarius habēs annexam ecclesiasticā dignitati cum adesse debeat ecclesiæ maiori præcipitur, vt ibi instituatur canonicè vicarius idoneus, & perpetuus, ita Concilium Tridentinum, ita omnes canonistæ.

¶ Septima causa est ratione studij præter casus positos de scholasticis studētibus per quinquennium in Theologia, & de eam legētibus, quos casus contra alios restringentes eos ad solam scientiam Theologiæ, extendit Nauarrus ad auditionem & prælectionem ius pontificij, additur & casus capit relatum de clericis non residentibus, vbi cauetur quod electus in curatum illo anno saltem in subdiaconum ordinetur, & per 7. annos vt studio vacet, & in scholis versetur à curatu possit abesse, post hoc sacerdotali ordine teneatur initiari, & interim, ne cura animarum negligatur, prouideatur minister idoneus. Vnde ista septennis vacatio, seu occupatio in studio excusat per septennium à residentia personali.

¶ Octaua causa est casus ille, in quo quis duo beneficia licitè possidere potest per licitam dispensationem, etiam requirentia residentiam, cum tamen certum est, quod simul, & semel in vtroque residere nō potest, quod in quibus casibus possit contingere postea venit dicendum.

¶ Nona causa excusans est casus peregrinationis, vt impleat Hierosolymitanū votū, vt habetur, cap fin. de voto. Quod tamen cum duabus limitationibus conceditur primò, quòd id liceat in casu, quo ex tali peregrinatione enormiter, vel notabiliter sua non lædatur ecclesia, secundò si prædicti beneficiarij tales sint, vt in Hierusalem possit verbo, & exemplo docere, sed quia forte ista concessio facta est, quando expeditio militum fiebat pro expugnanda terra sancta à fidelibus, quæ ab infidelibus erat inuasa, credo modo si consuleretur Papa nō permitteret

curatum alias idoneum, omissis ouibus Hierosolymam peregrinari solo intuitu peregrinationis, nam inuigilare ouibus earúmq; soliciram curam gerere magnum obsequium & acceptissimum Deo est. Vnde certè videtur dicẽdum, quòd si parochus dignus, emisisset votum peregrinandi in Hierusalem, ad votum istud forte non teneretur, nam exinde iacturam patitur sua ecclesia & incumbere curæ ouium, res acceptissima Deo est.

¶ Sed iam vt etiam de causis excusantibus ad tempus paruũ episcopos agamus. Decima causa excusans eos est impedimentum intrinsecum, nam licet tres causæ Episcopos excusantes assigneutur, necessitas impedimenti, & qualitas negotij, & personæ dispositio: omnes tamen hæ causæ in bonum ecclesiæ referendæ sunt, vt egregiè adnotauit Sotus, inter quas causas prima est quæ respectu prædictarum obtinet hic decimum locũ, impedimentũ, scilicet intrinsecũ vt infirmitas, ratione cuius, Episcopus ea laborans iubetur à medicis remeare ad patriã mutareque aërem & solum, tunc abesse poterit, dum talis absentia sine detrimento ecclesiæ fiat: nam si pro necessitate spirituali suæ ecclesiæ ratio exposceret ibi eum manere, potius sibi obeunda esset mors, quam oues in tali necessitate destituere.

¶ Ad hanc causam reducitur, si causa recreationis (verbi gratia) vt inuisat cognatos, & parentes paruo tempore absit: ita tamen, vt per annum eius absentia non excedat duos, siue tres menses, siue simul, siue interpellatim: vt re-
Sess. 25. c. 1. ctè Concilium Tridentinum explicuit, dummodo tempore aduentus, & quadragesimæ, Pentecostes, & corporis Christi non contingat à sua ecclesia eum abesse.

¶ Vndecima causa à residentia respectu episcopi excusans est extrinsecum in ecclesia residendi impedimentum nempe persecutio solum prælatum inuadẽns. Nam tempore quo ipse solus persecutionem patitur, pro bono ecclesiæ potest prudenter fugere exemplo Diui Pauli, qui tempore persecutionis, missus per sportam euasit, & exemplo Sancti Thomæ Cantuariensis episcopi, qui ad tempus recessit gratia persecutionis, & postea rediens mortem pro sua ecclesia, eiúsque iuribus tuendis subiit. Sed & de Diuo Athanasio refertur hac de causa eum è

fugisse,

fugisse, vt se postea defensioni ecclesiæ Dei incolumen reseruaret, si tamen persecutio non in se solum: sed in totum sæuiret populum, vnde continget sæpe salutem populi spiritualiter periclitari, potius sibi opperenda esset mors, quam in tempore tam deplorato, oues innasas à lupis dimittere, quod optime cõfirmat Diuus Thomas: k tum etiam tam ex authoritate Diui Augustini, quam Diui Gregorij patet. k D. Tho. 2.2.q. 185. art. 5.

¶ Duodecima causa excusans est qualitas negotij tripliciter occurrentis, nam aliquando occurrit negotium ipsius ecclesiæ particularis, cui præest, vt si pro commodo ipsius ecclesiæ Cæsaream adeat curiam

¶ Aliquando verò occurrit negotiũ vniuersalis ecclesiæ, vt si ad Côcilium generale, vel prouinciale necessitas immineat proficiscendi, potest tunc hac ratione ab ecclesia sua abesse. Nam & pars interdum patitur detrimẽtũ pro cõseruatione totius. Huiusmodi autẽ necessitas taliter debet vrgere vt per alium non valeat suppleri: Nam salua censura tanti pastoris, id est Papæ aliquem episcopum fungi apud ipsum officio secretarij apostolici, vel auditoris Rotæ & hac de causa à sua abesse ecclesia & in curia Romana perpetuo cômorari non videtur satis idonea causa ad excusandum à residentia, quia licet hæc talia sint negotia, quæ commodius per episcopos peragi possint, tamen in rei veritate per alios geri possunt.

¶ Ad hanc causam reducenda videtur causa legationis, quando pro bono pacis totius regni ad componendam pacẽ episcopus mitteretur vt legatus. Si verò in sæcularibus hoc munus legationis subeat residentiam deserens, tutus non videretur manere in conscientia, quia pro cõmodis temporalibus alienis proprias spirituales nõ debet destituere oues. ¶ Ad hanc causam excusantem pertinet si ad tempus pro aliquo bono ecclesiæ episcopus vocaretur à Papa.

¶ Decimatertia causa excusans est, si episcopus pro bono spirituali, & maiori alterius ecclesiæ ad tempus breue interabsit à sua, nam sicut in corpore naturali pars corporis dum aliqualem iacturam patitur pro alia, sic & in corpore ecclesiæ mystico.

¶ Decimaquarta causa excusans est conditio personæ talis

talis vt melius ab ipsa absente,quam ab alia præsente cura ageretur ecclesiæ.& hæc ratio militare videtur in Cardinalib. qui cum sint flores totius orbis & personæ eminentissimæ, si sint episcopi episcopatus obtinentes propinquos Romæ, de quibus speratur, quod melius bono communi ecclesiarum prouidebunt, quia tum prouidere possunt, tum etiam visitare suas ecclesias propinquas, si tamen de facto visitent illas, sicut faciebat Caiet.cui cedit ipse,eiq; subscribit Sotus, quod Cardinales tales residendo in sua ecclesia Romana, possunt tales propinquos episcopatus obtinere.

¶ Decima quinta causa excusans additur à Caietano, quæ est casus, in quo propter magnam penuriā personarum alicui vni,duæ ecclesiæ committerētur, sed quia hæc causa est per accidens,& de raro contingentibus,quia penuria personarum vix contingit, ideo rarissimè fieri deberet,quod si fieret,tunc quoque de per accidens, liceret titularem episcopum ibi habere.

¶ Tandem iam pro confessoribus cōcludamus primò, quod beneficiarius curam animarum gerens si sine causa iusta residentiam subterfugiat, non est absoluendus etiam si sit vir illustris,vel mille dicat se habere dispensationes.

¶ Secundò si sit beneficiarius beneficium obtinēs simplex, si tamen alicuius sit pensi,vel momēti, si nec per se, nec per alium sufficienter ei prouidet, non est ei impendenda absolutio,dum non resipuerit.

¶ Si verò sit beneficium simplex, substituitq; vicarium dignum, licet non sit omnino ita affirmatiuè & certo, quod maneat tutus in conscientia dicendum, sed neque neganda est illi absolutio, quia hic non videtur intercedere culpa mortalis intrinseca, & est casus vbi non reclamante ecclesia dispensatio episcopi, vel Papæ locum habere potest.

CAPVT C.

¶ *Quoniam de residentia ecclesiasticorum dictum est, de ministris reipublicæ temporalibus an iure naturali teneantur residere forsitan quis dubitabit.*

SEd quia breuitati studemus,dicimus,succinctè tamen, quod domini temporales licet non teneantur ad tantam

tam præstandam assiduam residentiam sicut ecclesiastici, ad aliquam nihilominus tenentur, nam quia ideò stipendia tributorum accipiunt, tenentur tum subditos visitare, cum necesse fuerit, ratioq; postulauerit, tum gubernare, bonos iudices præficiẽdo, malos amouendo, Nam experientia docente didicimus ex præsentia dominorum rem publicam plurimum & adiumenti, & augmenti capere: Prouerbiorum etenim 20. inquit Salomon: Rex, qui sedet in solio regni sui, intuitu suo dissipat omne malum, quæ authoritas in rege potissimum locum habet.

¶ Et quia cum res publica perfecta sit sibi ipsi sufficiẽs, non debet quærere suum regem multo interuallo distantem nisi ad sic distandum accederet causa rationabilis, quia iam si præstitit consensum in hoc quòd Rex suus, multa post obtineat dominia, & regna, ita etiam necessariò consentire habet, vt aliis quoque regnis præsit. Denique sicut episcopi pro suæ ecclesiæ bono, ac etiam pro maiori spirituali bono alterius particularis, vel vniuersalis ecclesiæ, ex iusta causa ad tempus licitè possunt abesse: sic multò facilius id licentiæ dominis temporalibus est indulgendum, vide circa hoc dubium, librum quẽ Torres edidit de residentia.

¶ Præterea de senatoribus, seu rectoribus populi *regidores* Hispanicè nuncupatis specialis se offert ratio dubitandi, an ad residentiam personalem & præsentialem in suis officiis præstandam teneantur. Cuius quæstionis meminit Corduba [a] Igitur iuxta eius mentem absoluemus quæstionem per hæc dicta. Dicimus enim primò, quod tales tenentur in suis officiis præstare residentiam personalem, quia si non tenerentur residere, rex vel respublica, non teneretur eligere meliores ad hæc officia, & quia nomen rectoris nomen est operis, sicut nomen episcopi. Et quia alias si non tenerentur suis officiis adesse eadem inconuenientia sequerentur temporaliter, quę sequuntur ex non residentia spirituali ministrorum, vt experientia teste constat.

¶ Secundo dicimus, quod prædictis non obstantibus rectores, seu senatores huiusmodi iustis de causis à suis officiis abesse possunt ad tempus, scilicet ad sua peragenda negotia: tamen semper, vel ordinariè à suis officiis abesse

[a] *Corduba in tract. de casib. conscientiæ.*

abesse si velint,id eis non licet, quia si suis negotiis propriis se absentando,ordinariè volunt vacare: tunc dimittant tale officium requirens industriam, & præsentiam personalem.

Qō.1. ¶ Sed causas iustas à residentia hos excusantes forsitā quis sciscitabitur. ¶ Dicimus in gratiam huius tertiò inter has causas iustas reputari si in aliquod obsequium regis,talis rector addictus esset, vel si negotia regni,vel suæ reipublicæ gereret, vel si negotiis suis magni pensi, vel momenti ad tempus operam daret, vel si munus gubernationis ad tempus obiret,vel ex aliqua simili rationabili causa ad tempus se absentaret etiam per paucos annos.

¶ Imò recreationis captandæ gratia, potest talis rector etiam per maiorem partem anni absens commorari,dum in talis senatus consultationibus, & regimine persentit suam absentiam non esse in causa alicuius iacturæ, vel defectus notabilis:quia ad casus contingentes,& ordinarios nō desunt alij eiusdem officij rectores, seu senatores qui præsentes se exhibeant, cum sufficientes sint, & idonei:dum tamen ipse interim solicitus sit ad inuestigandū, vtrùm sua absentia damnum reipublicæ afferat, aliquādo senatus consultationibus interessendo.

¶ Quartò adiicimus quod in casu quo talis senator, seu rector animaduerteret suam absentiam notabiliter reipublicæ incommodare,vel si casus tanti pensi, vel momenti eueniret, quod rem publicam maximè interesset ad prospiciendum bono communi eius,quod rector talis adesset: tunc non effugeret culpam mortalem si suā præsentiam personalē subterfugeret adhibere. Citra hos cōtingentes casus, dum notabilis ex eius absentia non persentitur defectus, nec notabile reipublicæ detrimentum, culpæ mortali tribuendum non venit,vt prædictum est,si personaliter non resederit, etiam si per maiorem partem temporis anni solatij capiundi gratia alibi versatus fuerit,dummodo aliquoties ad senatum rediens animaduertat an sua sit necessaria personalis præsentia.Ratio supradictorum ex philosopho secundo physicorum sumitur, vbi docet necessitatem mediorum conspiciendam esse ex suo fine,necessitatis autem residendi finis, scopusque est promotio, conseruatioque boni communis: si ergo ex resi-

residentiæ defectu non oritur reipublicæ notabile dispẽdium: sequitur culpa carere mortali tunc non residere, facit ad hoc 12. quæst. 2. cap. terrulas. & l. 2. ff. de integ. rei.

¶ In cuius probationis quoque gratiam præstituitur, & hoc documentum quod quando aliquid dirigitur, vel mandato indicitur tanquam medium tantum in ordine ad aliquem finem: si alia ratione vel via contingit assecutio finis, iam extunc obligatio cessat adhibendi medium, quod solum medium erat ad obtinendum finem illum. Secus est si tale medium ad alios quoque adipiscendum conferret fines, cuius documenti author est Metina.[h] Quod & rationibus exemplaribus commonstrari potest. Nam iuxtà doctrinam D. Tho.[i] ei suffragantibus cõmuniter doctoribus, licet præceptum corripiendi fratres fra ternaliter cum eos periculo mortis spiritualis, vel corporalis periclitari cernimus, omnes nos obligatione sua astringat: tamen si hoc munus corrigendi fratrem alium, vel alios sufficienter suppleturos video, iam pro tunc ab hac obligatione corrigendi liberos. Si autem suo officio corrigendi fratrem in hoc casu eos deesse, vel defuturos conspicio, cum notabilis deprehendatur in corrigendo defectus, obligatione tunc teneor corripiendi, adhibendiq; medium præstitutum à lege diuina solum in ordine ad illum finem, id est ad emendam fratris, sic & in præsentiarũ in casu quo videt rector populi ex sua absentia rempublicam circa suam gubernationem iacturam non pati, nec defectum notabilem, quia alij sufficienter supplent, cum curet animaduertere, an sua absentia noceat, cum animum gerat assistendi, si suam assistentiam necessariam esse nosceret, si ad tempus absit nõ venit de culpa mortali notandus, quia nec negligentia residendi cũ culpa mortali coniuncta est, nisi talis negligentia sit quæ damnum in republica notabile infert, vel diminutionem notabilem, vel defectum circa eius procurandum emolumentum, vel augmentum, quia officiales ij reipublicæ non tenentur pro posse ad omne damnum reipublicæ paruum præcauendum sub pœna culpæ mortalis. Quod patet cum ex practica communi, tum ex stipendiis modicis, quæ ex suis officiis reportant, tũ etiam quia nõ omnis transgressio legũ naturalium, diuinarum vel humanarum mort-

h C. de re. iu. q. 14. fol. 52. col. 3. & de Eleemosyna. q. 3. fol. 164. & 167. col. 3. & 4.

i D. Tho. 2.2. q. 33. ar. 2.

mortalem inducit culpam, nisi quando materia est grauis, vel excessus, vel defectus est notabilis nempe contra charitatem Dei,& proximi quam tollit. Neque enim omnis superbia, auaritia, mendacium vel gula, vel furtum, vel proximi damnum culpa censetur esse læthalis: sic nec qualiscunq; residendi negligentia mortali culpæ tribuẽda est, nisi damnum inde obueniens, vel probabiliter obuenturum, notabile esse credat.

¶ Quinto, ex prædictis hoc corollarium subiicimus vassallorum dominium, vel huiusmodi claræ notæ homo, qui obtinuerit senatoris officium non tenetur se abdicare illo, eo quod se officio quoque,& cura proprios gubernandi vassallos implicatum videat etiam per totum annum, quia cum iam egregiæ conditionis, & authoritatis sit persona, magis rempublicam sua authoritate, fauore tutabitur, & iuuabit semel in attinentibus ad suum officium senatoris inuigilando, quam si cæteri minoris sortis consortes senatores, sæpe sæpius, atque ordinariè suum officium interessendo senatui præstent, & quia ad negotia ardua magis reipublicæ conducentia, maiores hic poterit conferre suppetias.

¶ Sextò dicimus ex prædictis & aliud corollarium sequi, quod tunc dicendus est senator suo officio totaliter deesse, ac in eo nõ residere, illudque proinde mala conscientia obtinere, quando nunquam eo fungitur munere, neque audientiam senatus ingreditur, sed solum causa conciliandi sibi honorem ex titulo senatoris, & propter inde sibi accrescentia emolumenta id officij in republica obtinet absque causa rationabili à residentia illum excusante, vt præfati sumus.

¶ Cæterùm quoniam non satis est tenenda statuere suisq; rationibus obfirmare, nisi quoq; contrarias obiectiones diluamus: ideò duas contra supradicta has obiectiones hic dissoluendas proponimus. Prima est quæ in l. si quis decurio. l. 1. C. de decur. obiicitur, vbi indicitur pœna senatori absq; principis licentia è ciuitate exeunti, & l. curiales extra terminos eodem tit. cauetur ne onus officij rectori seu senatori ciuitatis iniungatur, quo terminos exire cogatur ciuitatis, vbi rectoris officio fungitur: hoc quoque comprobat lex omnes. & lex duum virum.

rum.C.eo.titul.vnde Bartolus infert à senatoribus populi extra suam ciuitatem dominia, vel gubernamina acceptanda non fore propter id damni, quod ex eorum absentia in sua reipublica subsequi posset.

¶ Secunda quoque obiectio contra supradicta ea est, vbi obijcitur negligentiam, culpamq; leuem fungentis officio administrationis, vel reipublicæ mortalē esse iuxta glossam in cap.eaq; de officio archidiaconi,& in capite de officio custodis, vbi ob solam negligentiam, quæ minor est leui culpa ab officio remouetur. ¶ Igitur ad primā obiectionē respondendum duximus primū, quod authore Baldo leges præcitatæ id contēdunt edicere. Quod ad tale officiū, exactissime explendū faciendū esse cēsent, quatenus & tale officiū, & sine defectu geratur, & reipublicæ nocumentū quod ex opposito prouenire posset vitetur. Sic ergo confitemur ex huiusmodi legibus, adiunctis aliis iuris naturalis rationibus recte istam regulā generalē cōcludi, scilicet quòd ciuitatis rector, siue senator suo officio adesse obligatione est astrictus, eiq; inseruire, nisi obstiterit vel infirmitas, vel regis, aut republicę mandatum quo ad alia peragēda negotia mittitur, vel destinatur, vel nisi ratione alicuius litis sibi, vel suis rebus occurrentis, vel ratione aliquorum similiūm casuum abesse contigerit.

¶ Secundò ad respōsionem annectimus id quod leges de huiusmodi Senatoribus stabiliunt, videlicet ꝙ in alio officio extra ciuitatem administrare non valeant, nec citra licentiam regis inde foras exire, hoc quantum attinet ad ius humanum maiorem obligandi vim non obtinet, quam vsus communis comprobat.

¶ Videre est autem nunc, regem in huiusmodi officia præficere optimates dominos vassallorum, quod cum id faciat, videtur cum eis in hoc dispensasse quatenus si alias præstent, id quod de iure naturali tenentur, interim per interstitiū temporis vni officio, interim alteri, alternam præsentiam exhibendo maneant tuti; si in aliquo desint, quod solum eis præcipitur per ius humanum.

¶ Ad secundam verò obiectionem id primum damus responsum, quod quia non solum de lata culpa, sed etiam de leui tenentur culpa huiusmodi officiales iustitiæ in

 republica,

republica, quia gratia tam sui, quam etiam reipublicę hæc munia seu officia suscipiunt secundum doctores communiter, ideo non solum diligentem curam, sed & diligētiorē pro posse in prouehendo, & conseruando bonū commune reipublicæ tenentur apponere, sed tamen ista culpa leuis est quæ tunc cōmitti cōtingit, quādo quis in suo officio, vel circa illud in eo negligens fuit, in quo sui similes officiales communiter non debēt delinquere, aut deficere. Hæc autem culpa leuis dicitur respectu culpæ latæ vel leuissimę, sed nihilominus nō ob id desinit esse culpa mortalis in senatore populi, quando hæc culpa etiam leuis in causa est, quod in gubernatione reipublicæ notabilia detrimenta oriantur vel oriunda fore timeantur. Alias hæc culpa leuis, culpa nō erit mortalis autore D. Th. vbi sup.

¶ Cæterum adhuc in ambiguo manet difficultas hic scitu digna, cuius veritatem non parum refert hic patefacere, vtrum cum in senatoribus vel officialibus reipublicæ, & in aliis in quibus ratione cōtractus initi gratia sui, & partium aliarum hæc culpa leuis contingit vt sit solum peccatum veniale non attingens ad mortale inferat obligationem resarciendi, & restituendi ex tali leui & veniali culpa subsequuta notabilia damna, quæ vitarentur, si hāc leuem negligentiam vitassent, vt verbi gratia si senator populi absens, venialiter negligens fuit in non aduertendo, vel resciendo ea quæ ex sua absentia in republica acciderunt damna.

¶ Et quidem circa hanc quæstionem videtur Victoria sententiam suam insinuate dum loquens de confessore, ait quod dum mediocriter sit literatus, etiam si in mortali fuit incuria, non propterea tenetur ipse restituere restitutionem, quam non mandauit faciendā, sed de confessore in principio libri quid in hoc casu sit tenendum diximus.

¶ At quia Sotus,[k] in hac parte aperte docet sicut tenlimus antea, quod ex leui culpa non pertingenti ad culpam mortalem, non obligatur quis ad restitutionē ex tali culpa contingentium damnorum, tandem iam hanc quęstionem absolutam supra reliquimus vbi cum Nauarro,[l] & eum communi contra Sotum conclusimus, quod qui tenetur de culpa leui, tenetur de damno dato ex culpa eius leui, etiam si talis culpa ad mortalem in foro conscientiæ

k Sotus de inst. & iur. lib. 5. q. 7.

l Nauar. Sum. Lat. nu. 184. cap. 17.

scientiæ non perueniat. Hæc igitur communis opinio tenenda est, quia hæc obligatio non tam descendit ex peccato, quam ex natura contractus. Cui sententiæ subscribit quoque frater Antonius Cordubensis in illa quæstione 55. iam citata addens huic assentire doctores supra allegatos, & quamuis Panormitanus in capit. cum causa. de testibus asseueret iudicem ob hanc causam leuem non teneri ad damna: tamen hoc ibi glossat Cordub. vt procedat in iudice, qui non sponte se offert, aut officium obtinere procurat: quia tantum procedit in eo, qui iussus à superiore, illud acceptat: cæterum si ambit hæc officia senatoris, iudicis, eáque impetrare solicitè studet, circa ea ex leui culpa etiam veniali delinquens ad damna subsequuta tenetur, maximè si alij non desint, qui maiori solicitudine, & reipublicæ maiori profectu hæc exercere possint officia.

¶ Sed & de confessore hic affirmat Corduba, quod si ipse se ingerat ad confessiones audiendas tenetur de leui culpa. At hoc [m] refutat Nauarrus asserens confessorem etiam non iussum: sed se vltrò offerentem ad audiendas confessiones solum teneri de lata, quando solum in gratiam pœnitentium ad eos audiendum se offert. Quando verò æquè principaliter onus confessionis audiendæ adiuit tam in gratiam pœnitentis, quam propter se, de leui tantum, & lata culpa tenetur. Quare ob id quia sese obtulit non tenetur ad amplius, quam ad vitandum culpam latam, aut leuem, & id quod communiter eidem officio operam nauantes euitare solent. Et hoc in toto orbe videmus communiter obseruari, ac subinde idem censeo dicendum de officialibus iustitiæ, quod etiam si se offerant, quia gratia sui & etiam populi suscipiunt ministerium, de leui culpa tantum tenentur, & non de leuissima, vide Syluest.[n]

m *Sum. Lat. c. 4. num. 3.*

¶ Qua ratione resolutorie, & vltimate concludendum est iuxta regulam generalem, senatorem in suo officio residentiam non præstare solitum ordinariè, non carere peccato (licèt non semper contingat esse mortale) nisi rationabilis causa ab omni culpa eximat, quia ex iusta causa abest.

n *Syluest. tit. culpa. q. 4. & tit. administrator. q. 2. & 4. tit. Confessor, 3. in princip.*

CAPUT CI.

¶ *De illa quaestione ardua an liceat plura beneficia habere, siue curata siue simplicia ex aliquibus causis iustis, & an istis concurrentibus opus sit dispensatione, an post Concilium Tridentinum ratione causae Cardinalis quis excusetur.*

Qō. 1. POrrò quoniam vitio nobis daretur si materiā, quam suscepimus examinandam suis omnibus numeris nō absolueremus, ideò adhuc & hoc graue dubium hic proponimus disputandum, an habere plura beneficia ecclesiastica quis possit, vt ex istius quoque dubij illucidatione innotescat an ex tali pluralitate beneficiorum, aliqua restitutionis obligatio emergat. Hæc quæstio quoniam solennis est apud Theologos & canonistas super caput de præbendis, & dign. cap. de multa, & cap. extirpandæ. & de clericis non resident. cap. quia nonnulli. & 7. distin. cap. sanctorum in decretis, ideò agitare eam oportet pro vtraque parte.

¶ Arguitur ergo primò pro parte affirmatiua: quia plura obtinere beneficia res est quæ consueuit tolerari ab
a 21. q. 1. ecclesia.[a]
c. relatio. ¶ Præterea quia si plura beneficia possidere iniquum
& c. illud. est, id erit plane, vel quia incōpatibilia sunt, aut quia plurium præbendarum est excessiuum stipendium, vel quia cura animarum, vel copia ouium exuberans valde est, & excedens: sed nihil horum obstat, quominus retentio plurium beneficiorū licita sit, quod patet de singulis, & primùm patet, quia aliquando vna sola præbēda, maiori numero ouium constat, maiorique præstat stipendio, quam aliæ quatuor etiam pingues præbendæ: vt est videre in præstantia archiepiscopatus Hispalensis, & Toletani.

¶ Facit quoque & in confirmationem huius affirmatiuæ partis quod iure humano factum est, vt iste diœceses per plures præbendas distribuerentur, ergo eodē iure humano poterunt adunari. Hæc autem adunatio tunc reipsa vere fit, quando vni Papa plures simul præbendas confert: ergo licita est talis retētio pluralitatis beneficiorum.

¶ In oppositum est, qui ex Bernardo citatur locus, vbi minatur, quod qui non vnus, sed plures est in beneficiis, non

non vnus,sed plures erit in suppliciis.

¶ Secundò in contrarium militat quòd residentia decreta est de iure diuino esse, at qui pluribus beneficiis onustus est:vt in omnibus resideat fieri nō potest:ergo talis pluralitas iuri diuino repugnat. Circa hanc quæstionē, quæ valde ardua est præter canonistas supra citatos consule Turrectemat. [b] consule quoque & Theologos in 4. dist.15. Gabrielem q.8. Maio.distinct. 24.q.4. Adria.quoque ibi, & D.Tho.quodlib.9.art.15. Caieta.verb.beneficium, Syluestrum etiam benegcium. 4. vbi latè & bene differit ista.

b Turrecrem. art. 3.&21. q.2.c.1.

¶ Ne autem in hac prægraui quæstione, sine fundamento contingat nobis conclusiones respōsiuas struere, primò fundamentum hoc ex illo quolibeto D Thom. elicitum præiaciamus, scilicet quod habere plura beneficia nō perinde intrinsece malum est sicut odiū Dei, quia si sic intrinsece malum esset:nusquam in perpetuum liceret:aut tali malitia careret. ¶ Sed neq; obtinere plura beneficia intrinsecè bonum est:vt dilectio Dei. Nec verò sicut leuare festucam omninò actus indifferens est ad bonum, vel malum contra alios, quia habere plures prębendas, plures in se inordinationes continet, quas illo quodlib.9.articul.15.connumerat D.Thom.

¶ De quo ergo numero, vel genere actionum humanarum est pluribus præbendis potiri? Respondet ibi D. Thomas,& est maxima eius moralis, quod sunt quædam actiones, quæ absolutè consideratæ deformitatem, & inordinationem quandam important, quæ tamen aliquibus circunstantiis aduenientibus bonæ efficiuntur, sicut occidere hominē, vel percutere, in se deformitatem quandam importat:sed si addatur occidere malefactorem propter iustitiam, vel percutere delinquentem causa disciplinæ, non erit peccatum, sed studiosum opus. In numero autem harum actionum videtur esse habere plures præbēdas inquit Diuus Thomas. Nam ista possessio plurium præbendarum has inordinationes præ se ferre videtur. Nam primò stipendium debitum pluribus vnus solus exhaurit. Secūdò, quod nō recta cura habetur de beneficiis, sed tantum diligens vigilantia de demetendis fructibus. Tertiò, quod vnus esurit, dū aliter ructans crapula, ebrius,

est. Quartò, quod intentio instituentis beneficia, fraudem patitur præter innnumera, quæ post hæc sunt referibilia mala: mala ergo hæc nisi maióri aliquo recōpēsanda veniāt bono, pluralitatē beneficiorū damnabilem faciunt.

¶ Secundum & hoc quoque præstituitur fundamentū quod aliud iudicium ferendum est circa pluralitatem beneficiorum, stando in iure naturæ, & aliud perstando in iure humano antiquo & aliud quoque persistendo in iure humano nouo ¶ Sunt autē assertores quidam de professione canonistarum, qui audacter astruunt, quod si solum respiciamus ad ius diuinum, seu naturale, Papa non prohibetur dare plura beneficia pro libito etiam sine causa, magis quā si plura largiretur alicui poma, aut pauciora Hoe ita dicunt hoc solo pérsuasi fundamēto quod Papa sit dominus beneficiorum. Vnde si contingat esse prodigum, & peccare in dispensando, receptor illatum plurium præbendarum nihilominus (inquiunt) manebit tutus in coonscientia, quia nemini in hoc infert iniuriam, sed hæc assertio adeò manifestè falsa est, vt impugnatione non indigeat, quia Papa non est dominus beneficiorum, sed dispensator duntaxat, vt materia de Simonia solet disputari.

¶ Igitur his præstitutis statuitur prima conclusio loquendo de iure diuino, ex ipso inquā iure diuino, aut naturali nemo plura beneficia obtinere potest: nisi ex rationabili causa, & interueniente quoque dispensatione superioris. Sed si quæratur causa hæc rationabilis vnde debeat pensari; respondet Diuus Bernardus,[e] causam hanc iustam rationabilémque conferendi vni plura beneficia non ex vtilitate priuata ipsius recipientis, sed ex necessitate, & vtilitate ecclesiæ sumendam esse. Conclusio autem hæc, & Diui Thomæ est, & sanctorum, & fere canonistarum omnium, & fulcitur etiam authoritate Diui Bernardi Epistola 171. ad Theobaldum comitē sic dicentis non licere alicui habere plures præbendas, nisi propter magnam necessitatem, aut ecclesiæ vtilitatem. Et Maior refert de quodam episcopo, cui conferebatur præbenda alia, ipsum hęc verba respondisse. Absit vt prēter vxorem, ego superinducam concubinam. Et exemplo Pij secundi corroboratur, qui rogatus pro quodam filio regis, vt imper-

[e] D. Bernard. de consideratione lib. 3. c. 6. ad Eugen.

vt impertiret illi duas præbendas, dixisse fertur, etiam si esset filius Dei, hoc non facerem. In huius quoque gratiam de Innocentio. 3. refertur, quod simul ac prouectus est ad Apostolicã sedem, omnes præbendatos ad residẽtiã deuinctos cõpellens residere, huius rei gratia obtinẽtes plures præbendas vnam tantum iussit sibi retinere.

¶ Sed præter loca citata, & hæc authentica summorum Pontificum dicta, & facta, ipsam conclusionem suis rationibus communire oportet. Et primo patet, quia proximo nocumentũ inferre, defraudareque ecclesias debito cultu, contra ius diuinum est. At quis est nescius qui ignoret ex coaceruatione plurium beneficiorum ad vnum, iacturam in ecclesiis sequi, idque in paucitatem ministrorum, debitorumque ministrorum carentiam, & in diuini cultus diminutionem tandem redundare. Præterquam, quod cura ouium negligitur, & ouis tantum pelle, & lana exuitur.

¶ Et confirmatur ex innumeris incommoditas quę extrauagans execrabilis de præbendis recenset, quæ ad decem capita ibi reducuntur. ¶ Præterea arguitur quia in distributione beneficiorum iustitiam distributiuam violare, euidens peccatũ est, at beneficia, & præsertim plura indigno conferre contra iustitiam distributiuam esse quis non videat. Adde etiam quod si quis vnum beneficium adeptus est, si aliud petat sine causa, quod indignus secũdo beneficio ex hoc fiat, nemo est qui ambigat, quia eo ipso, quod secundum beneficium, & sine causa petit, conuincitur esse auarus, & boni communis ecclesiæ neglector, seu contemptor, maximè si aspiret ad curam animarum, quis illum tunc à præsumptione excusauerit? etiã si vnum tantum appetiuerit curatarum, quanto magis si plura ambierit beneficia curata, cum tunc etiam in vtroque nequeat suam exhibere personalem residentiam.

¶ Si igitur talis omnibus his rationibus comprobatur indignus, ergo contra iustitiam distributiuam est, ei plura conferre beneficia. Accedit & huic rationi hæc confirmatio, quia tunc aliquis dignus, vel dignior ad munus præbendæ habetur quando vtilis, vel vtilior ecclesiæ esse censetur, sed hic plura ambiens beneficia tantum abest, vt sit vtilitatem ecclesiæ allaturus, vt etiam ec-

clesiæ sit nociuus futurus, ergo nullatenus pluralitate beneficiorum est dignus.

¶ Post has rationes, si aliam desideres, ecce vltimam. Quia fingamus ad hoc, ista bona ecclesiæ esse reposita in ærario communi, vt inde prælatus exhauriret stipendia, pro meritis, & labore impendenda ministris, si inde tantum, nihil, aut minus laboranti erogaret, quantum aliis plus laboris portantibus, & sustinentibus pondus diei, & æstus, nónne aperta esset iniquitas, ergo eadem iniquitate non caret, si plura beneficia vni coarceruentur sine causa, quia quòd redditus sunt diuisi, vel in communi depositi nihil refert, quantum attinet ad hoc.

¶Inferimus ergo ex prædictis plura beneficia tum sine causa, tum sine dispensatione obtinere, peccatum esse mortale ex genere, eo quod contra honorem Dei, & bonum ecclesiæ, & proximorum tendat, & iustitia tam distributiua, quam commutatiua per id violetur. Signanter ex genere mortale id esse diximus: quia si beneficia essent tenuissima, ea sic possidere forsitan omni careret culpa peccati, & loquimur solum stando in iure naturali.

Secunda conclusio, si loquamur de iure positiuo antiquo, nullus licitè plures præbendas, siue cum animarum cura, siue sine illa obtinere potest, nisi cum dispensatione, & in casibus à iure concessis. Hanc docent Ioannes Andreas, aliique canonistæ, videturque haberi canone sanctorum, septima distinctione, & vigesima prima quæst. 1 cap. clericus. nec desunt alij qui affirment hoc per contrariam consuetudinem abrogatum fuisse, vel certè solum habere verum indignitatibus, & curatis beneficiis, de quibus expressa fit mentio cap. quia nonnulli, de clericis non residentibus, & cap. de multa de præbendis & dignit. Nam hæc in iure vocātur beneficia incompatibilia, simulq; cauetur nequis in eadem ecclesia plures assequatur præbendas etiam non curatas. Attamen cōcludimus contra istos, quod iura prædicta quatenus id quod iuris naturalis est continent, abrogari nequaquam possunt.

¶Sed iam nunc hic meminisse de casibus à iure exceptis,

ptis, ordo, & series materiæ exposcit, inquibus duo beneficia ab vno haberi possunt. Numerantur autē casus ijà Syluestro, & Adriano: sed & Nauarrus meminit[d] horum casuum, & circunstantiarum, quæ ad iustificandum pluralitatem beneficiorum, solent concurrere. Talis enim circunstantia est prima quando tanta prudentia, sagacitas, & industria est alicuius: vt speretur plus eis, quibus preest, profuturus etiam absens, quam communiter alius præsens, & potius accepit propter vtilitatem beneficiorum, aut subditorum, quam ob propriam vtilitatem, iuxta Innocentium cap. cum iam dudum, num. 4. de præbend. receptus.

d Nauar. Sum. Lat. ca. 25. n. 128.

¶ Secundò, talis est etiam circunstantia ista vel casus, vbi contingit esse penuriam, vel defectum idoneorum ministrorum aliorum iuxta Hostiensem cap. graue, col. 11. eodem titulo.

¶ Tertiò, talis insuper est notabilis animi virtus, nobilitas, & sciētia dicto cap. de multa. Quamuis hæc causa iuxtà mentem Nauarri videatur includi in prima, quia ideo cum nobili & graduato dispensari posse, videtur per dictum caput de multa. quia eius honesta sustētatio pluribus, quam alterius indiget

¶ Quartò, talis est etiam circunstantia iustificans retentionem plurium beneficiorum: scilicet quando attenta qualitate personæ beneficiarij, non sufficit ei vnum beneficium adhoneste, decenterque viuendum.

¶ Quintò, talis etiam circunstantia iustificans visa fuit Cardinali in Clementin. gratiæ. de rescriptis, scilicet, intentio tenentis plura beneficia non ad splendidiorem victum, vestitum, & famulatum, & alia eiusmodi: sed ad largius erogandum in pauperes, & opera pia retentio sibi tantum ad vitam decentem necessario, & vera exequutione huius intentionis existente

¶ At inquisitione opus est an beneficiarij, in quibus prædictæ concurrunt circunstantiæ, ipso iure sint dispensati ad obtinenda plura beneficia, an noua dispensatione Papæ ad ea recipienda indigeant, petereque eam teneantur non obstante quòd aliqua prædictarum in eis concurrat iustificans circunstantia.

¶ Et quidem hoc hic in dubium renocamus, quia Syl-

e *Syluest. verb. Beneficiū* 3. uester[e] ex summa Pisana quinque casus refert, in quibus potest quis habere duas, vel plures ecclesias, vel præbendas sine dispensatione. Primus est quando ecclesiæ ita sunt tenues: quod neutra sufficeret ad sustentationē 10. quæstione 3. vnio. & de religio. domibus quod monasterium. Secundus est si vna dependeret ex altera de ætate, & qualitat. eam te. Tertius propter raritatem clericorum 21. q. 1. clericum in fin. Quartus est si ecclesia annexa est præbendæ, vel dignitati, quo casu ipse tenebitur personaliter ecclesiæ maiori deseruire: in ipsa autem parochiali annexa habere idoneum, perpetuumque vicarium, qui congruentem habeat de illius ecclesiæ prouentibus portionem de præben. cap. extirpandæ. Quintus casus est, si habeat vnam intitulatam, & aliam commendatam. 21. quæstione prima, qui plures. Accedit Syluestro, & Pisanæ, Armil.[f] subscribit etiā F. Iosephus in suis floribus Theologiæ. Dicunt etenim in his casibus plura accipientes beneficia non indigere dispensatione.

f *verbo Beneficiū*. §. 47.

g *Summa Lat. c. 25. nu.* 129. ¶ Sed in contrarium videtur esse Nauarrus,[g] qui postquam casus, seu circunstantias illas 5. supra annunciatas iustificantes plurium beneficiorum retentionem, scilicet, industriam, sagacitatem, eximiam nobilitatem, notabilem animi virtutem, & scientiam, defectum idoneorum ministrorum, tenuitatem vnius beneficij solius ad sustentandam sufficienter personam adduxir, adiecit cōfessarium non debere absoluere habentem plura beneficia, nisi saltem concurrat aliqua prædictarum, vel aliqua similis circunstantia, additque non sufficere quamlibet illatum sine dispēsatione iuris humani. At vero ius humanum non semper super his ipso iure, vel facto dispensat, quia vt patet cap. de multa de præbēdis cauetur, ibi quod circa sublimes tantum, & literatas personas, quæ maioribus beneficiis sunt honorandæ, cum ratio postulauerit, per sedem Apostolicam poterit dispensari, ergo saltem in hoc casu, & similibus in quibus actu non dispensat ius, sed innuit in his posse dispensari, dispensatione indigent beneficiatij ad plura obtinenda beneficia.

¶ Igitur resoluturi quæstionem, scilicet in quibus casibus requiratur dispensatio, in quibus vero minime: sed sufficiat dispēsatio iuris sine alia Papæ, vel episcopi, dicimus

mus primo incipientes à clarioribus, quòd etiam nunc post Concilium Tridentinum, potest quis iuste tenere duo beneficia simplicia non requirentia residentiā personalem, quando alterum ad decentem sustentationem non sufficit absque vlla dispensatione Papæ vel Episcopi. Hęc est sententia Nauarri, cap. 25. nu. 127. & probat, quia etiam ante concilium fuit hæc communis opinio in ca. cum iam dudum. & cap. extirpandæ. §. qui vero de præbēdis, cui subscribit frater Iosephus in suis floribus allegans cap. gratia de rescriptis in 6.

Secundo dicimus, quod ad hoc quod aliquis obtineat beneficia legitime vnita iam, & annexa, non indiget noua dispensatione Papæ, vel ordinarij, hoc & sentire videtur Nauarrus:[h] patet ex cap. vnio. 19. quæst. 3. & cap. cum venissent de restit. spoliat. cap. eam te de ætate, & qualitate & cap. extirpandæ. §. qui vero de præbendis, & patet ratione, quia secundum fratrem Ioannem de la Peña, iam post vnionem legitimam beneficiorum remanent veluti vnum beneficium, quare sine alia dispensatione poterunt ab vno possideri.

h *Nauar. Sum. Lat. c. 25. nu. 125.*

¶ Tertiò dicimus cum Nauarro quod Cōcilium Tridentinum nō prohibet retentionem plurium beneficiorum etiam requirentium residentiam personalem per iustam dispensationem.

¶ Quartò præterea asserimus cum Nauarro quod excepto casu in quo licet habere duo beneficia nō requirētia residentiam personalem, scilicet quando alter ad decentem sustentationem non sufficit, & excepto casu, vbi talia beneficia iam sunt legitime annexa, vel vnita, non sufficit habere causam plura beneficia obtinendi, attento solo iure naturæ, & diuino, sine dispensatione facta à potēte dispensare cōtra ius positiuū id prohibēs, ita D. Thomas prædicto quol. 9. art. 15. sicut patet in casibus supra memoratis à Nauarro, scilicet, quādo cōcurrit prudētia, & sagacitas alicuius magna, vel notabilis animi virtus, vel nobilitas redūdās in bonū ecclesiæ vel magna sciētia.

¶ Sed illa circunstantia de qua Cardinalis meminit in Clem. gratia cap. de rescriptis, scilicet intētio largiēdi copiosius in pauperes, & in bona, piáque opera retento solū ad vitam necessario, sufficiat nunc post Concilium Tridentinum

dentinum ad suscipienda iustè plura beneficia, dubitare quis fortè poterit. Cui satisfacit Nauarrus cap.25.n. 129. dicens quod licèt ista opinio Cardinalis ante Concilium Tridentinum sustentari poterat: post illud tamen sustentari non potest, quia Concilium Tridentinum absolutè prohibet habere plura beneficia etiam compatibilia vltra id, vel ea, quę sufficiunt honestæ atque decenti sustentationi, iuxta gloss. singul. dict. in cap. dudum. in 2. de electione.

Qō 3. ¶Pręterea & illud dubium hic dignum est scitu, de quo se fuisse consultum ait Nauarrus. An qui ante concilium plura obtinuit beneficia cum dispensatione, possit ea nūc retinere? Respondet Nauarrus, quod quoniam conciliū non prohibet tenere beneficia illa, quæ ante fuerunt collata: sed ne de cætero conferantur plura vni (prout ipse consuluit) potest, qui ante Concilium Tridentinum plura obtinuit: nunc ea retinere limitando se iuxta dictam opinionem Cardinalis. s. retinendo cum animo, & executione expendendi copiosius in pauperes, & opera pia retento sibi solum ad suam decentiam vitæ necessario. Quā Cardinalis opinionem licet sit contra Panormit. & communem semper Nauarrus ante conciliū dicit se reputasse veram, quod fit vt iure, quis miretur inquit Nauar. vidēs post prædictum Concilium Tridentinum à Pontificibus maximis conferri multa, quorum vnum sufficit vni & multos sibi collata retinere, quæ profectò iure retinere nequeunt etiam cum dispensatione nisi iustificetur per intentionem prædictam à Cardinale requisitam.

CAPVT CII.

¶ *Continens omnia diffinita iam nunc per Conc. Trid. circa pluralitatem beneficiorum, & an nunc post Conc. Trid. dispensatus in hoc sine causa iusta in aliquo casu sine resignatione illorum possit absolui.*

CVM plura de pluralitate beneficiorum dixerimus, quia nos omnia quæ tam de iure naturali quam de iure humano antiquo, circa hanc materiam licebant dicturos esse polliciti sumus, & in parte absoluimus: superest,

est,quid nunc de iure nouo à Concil. Trident. circa hanc pluralitatem beneficiorum sit cautum,edisserere.

¶ Igitur adnotandum est in gratiam huius primò,quod Concil. Trident. [a] sanxit, quod nullus quacunque eminentia præfulgeat habeat duas ecclesias metropolitanas, vel cathedrales, cum valde fœlix sit qui vnam regere possit. a Sess. 7. cap.2.

¶ Secundò perpendendum est, quod eodem concilio cap. 4.& 5.dicitur quod nullus,habeat plura beneficia curata vel incompatibilia,& ses. 24.c.17. sancitur, ꝙ nullus etiam Cardinalis habeat plus vno beneficio, quod si ad eius vitam sustentandam non suffecerit, possit habere & aliud simplex, dum modo vtrumq; personalem residentiam non postulet, & qui ea habent intra sex menses resignent,& hoc in practica,& in vsu est seruandum.

¶ Igitur cōclusio receptissima etiam post Conc. Trid. sit,quod in statu peccati mortalis est,qui habet multa beneficia diuisa in titulum, quorum vnum suo decēti statui sufficit,vel sine dispēsatione,vel consuetudine iuxtà glossam singularem cap.dudum.2. de electione recepta à Panormitano,& communi Hæc conclusio est. D. Tho. [a] est Nauarri. [b] Sed iam casum non indigentem dispensatione.s.quando vnum non sufficit,excepimus, sicut etiā casum de beneficiis vnitis, qui per illam dictionem diuisa à conclusione exclusus est. a D.Tho. quodlib. 8.art. 19. & quodlib.9.art. 9.

¶ At hic statim obuiat dubitatio, an liceat post Concilium Tridentinum habere duas præbendas aliam in titulum, & aliam in commendam ad tempus commendatam ad sex menses tantū,si est ecclesia parochialis, vt permittitur commendari c.nemo.de elect.lib.6. b Nauar. sum.c.25. nu.126.

¶ Ad quam quæstionem respondetur ex sententia Nauarri,& primò dicimus,quod licèt quidem habere vnum beneficium in titulum, & aliud ad tempus commendatum ad sex menses, licèt inquam etsi sit ecclesia parochialis.[c] Qōi.

¶ Sed & etiam hic quærere libet quod Nauarrus non satis explicuit, vtrum ad habendam vnam in titulum, & aliam præbendam ad tempus in commendam requiratur aliqua circunstantia prædictarum iustificans,& an requiratur dispensatio Papæ, & quamuis Nauarrus hic videatur c.c.nemo. de elect. lib.6.

tur insinuare, quod non requiratur dispensatio Papę, quia solum inquit non licet habere plura beneficia in titulũ, at qui habet simul cum vno in titulum, alterum in commendam non videtur habere plura diuisa in titulum, sed alterum tantum in titulum. Vnde videtur: secundũ ipsum vtrumque posse haberi sine dispensatione.

¶ Sed ego potiùs esse tenendum cum Soto de iustitia & iure, existimo, vbi [d] sic primò ait contra iurisprudentes, qui ad forum iudiciale penitus attendunt, quod si loquamur de commendationibus perpetuis, quæ hoc ætatis tempore habentur in vsu, nõ potest quis simul habere alteram præbendam in titulum, & alteram in commendam perpetuam, nisi aliqua de numero causarum iustificantium concurrat. & ibi num. 126. ait Nauarrus de beneficio commendato in perpetuum idem esse dicendum, quod de dato in titulum iuxta Cardinalem Alexandri. can. cum autem 4. distinctio. & Gomez in regula de infirmis resign. quæst. 13. & citatos per eum, & Maior in 4. dist. 24. q. 13. Vnde Nauar. in hoc puncto à Soto non dissidet imò ei concordare videtur.

d *Sot. de iust. & iure. lib. 3. q. 6. art. 3.*

¶ Secundò adiicit ibi Sotus, quod quamuis non sit in vsu, vt episcopus possit super pluralitate præbendarũ dispensare, quia cap. dudum ecclesiastica, extra de electionibus videtur ius antiquum abrogatumq́; nempe vt solus Papa iam dispẽset vt illic adnotauit Panorm. quòd intelligendum est, quando ambæ præbendæ dãtur in titulum, tamen episcopus ob ingruentem necessitatem vni habẽti alteram in titulo aliam ad commendam dare, dũ non patet ad curiam aditus, potest.

¶ Porrò, quia consuetudo secundùm iuristas iurisdictionem confert, quæ requiritur ad dispensationem, quęritur an etiam in hac materia de pluralitate beneficiorũ, existente legitima causa sicut dispensatio iustificat eam, ita etiã consuetudo hanc iustificet retentionem plurium beneficiorum. Ad quæstionem prædicto. ca. num. 128. respondet Nauar. quod sic, si talis consuetudo sit iusta, quia consuetudo iusta tantum, licet non plus valet quantum dispensatio secundòm D. Th. in dicto quol. 9 art. 15. quia vtraque tam consuetudo, quam etiam dispensatio potest iuri humano derogare, & neutra naturali, vel diuino. cap. cum

cum ibi latè notatis de consuetudine. Causa autem iusta dispensandi in tenendo plura attento iure naturali est illa, quæ est sufficiens ad tollendam deformitatem quã secum affert pluralitas beneficiorum. Hanc autem deformitatem secundum Sotum non aufert nobilitas illustris sanguinis sola, neque enim solum ad illustrium commodum illis ista pluralitas beneficiorum concedenda est, sed ad ecclesiæ splendorem,& tutamen. At nunc ecclesia cum iam adoleuerit, nec tãtopere his auxiliis illustrium egeat ad sui tuitionem, cautè in hoc casu procedendum est: præsertim cum non minima causa ruinæ, in qua nunc ecclesia iacet fuerit magnatum inuasio, qua in ecclesiastica sacerdotia irruperunt, quamuis inficiari non possumus ex præclaris natalibus ortis, cum sint bonis moribus prædicti, deinde literis ornati, plurimum splendoris, ac roboris reipublicæ ecclesiasticæ accrescere.

¶ At etiam vnio illa præbendarum, quæ in fraudem ecclesiæ fit, id impulsum, instigationemq; illustris personæ, quã nititur impetrare ad sedandum scrupulum conscientiæ, nam quia pluralitate beneficiorum oppressum se videt, satagit hanc annexionem plurium beneficiorum in vnum procurare, non inquam excusat, nec prædicta vnio liberat à reatu culpæ, quinimo grauius, turpiusq́ue delinquit, quam si plura expresè retineret: debet enim vnio ecclesiarum in emolumentum ipsarum absque dolo malo fieri, vt sit legitima.

¶ At verò, quia Sotus in hoc casu hanc vnionem, seu annexionem beneficiorum fore illegitimam censet, forsitan lectoris animum hæc dubitatio subibit, talis vnio sic facta à Papa sine causa, licet malefacta, an tamen facta teneat, nam iuxtà assertionem Soti si illegitima est, videtur quod inualida sit prorsus, sed tamen cum fratre Ioan. de la Peña videtur esse dicendum, quod si ex proprio motu, & scientia illam vnionem sine causa legitima faciat Papa non in persona, sed in beneficiis, licet perperam fecerit, valida tamen erit, quia iam non remanebit nisi vt vnum beneficium, quod vt præfati sumus ab vno poterit obtineri, & valebit in eo quod contra ius naturale nõ est. ¶ Si autem Papa falsis persuasus rationibus, fraudeq́ue illectus, ad petitionem falsè suadentis, hanc confecerit, vnionem

vnionem puto, quia tunc surreptitiè obtēta est, adeo esse illegitimam, vt tum hac ratione, tū quia sua fraus nemini patrocinari debet, ipse eam fraudulenter impetrans teneatur apud Papam instare, vt eam vel reuocet, vel nullā esse pronunciet, nulliusq; roboris vel momenti.

¶ Gratia autem tenuitatis non solum beneficia, sed etiam episcopatus, quales sunt qui iuxtà Romam siti sunt, qui adeò sunt tenues, vt ex vno tantum Episcopatu, decens sustentatio non suppetat, in vnum episcopatum vsque ad decentem sustentationem liberè Sorus fatetur posse adunari.

¶ Quibus superaddimus cum Nauarro. cap. eod. n. 129. quod idem Concilium Tridentinum Sess. 24. c. 17. statuit vt plures parochiales ecclesias obtinentes, seu vnam parochialem & aliam cathedralem habentes, cogantur alteram infra sex menses dimittere, in quo ponderandum esse illud verbum cogantur animaduertit Nauarrus: per quod rectè respondisse ait Nauarrus: dum consultus respondit neutram ipse iure vacasse.

¶ Veruntamē, quia meritò hic ambigere quis poterit, an hæc sacri Concilij Tridentini sanctio locum habeat in his, qui per iustam dispensationem plures parochiales tenebant ecclesias, vtrum etiam ij intra sex menses eas dimittere cogendi sint, ideo & hoc inquirendum hic, & absoluendum diximus. Sunt etenim aliqui, qui quod in his antea dispensatis dispositio hæc concilij locū non habeat affirment adducti illo argumento ex c. ordinarij. §. cæterùm de officio ordinarij lib. 6. quod aiūt esse innouatum per idem Concilium Tridentinum.[e]

e *Sess. 6. c. 1. de reformat.*

¶ Respondemus tamen ex mente Nauarri cap. eod. nu. 129. primam dicentes quod etiam dispositio Concilij in his dispensatis circa prædictam pluralitatem ante Cōcilium, habet locum. Vnde & ij intra sex menses alteram ecclesiam parochialem cogendi sunt dimittere, tum quia authore Nauarro, licèt opinio cōtraria supradicta disputando fortè defendi possit, consuli tamen non debet, tum quia est contra mentem Concilij, vt ex eius contextu patet, tum etiam, quia sic interpretatur curia cogens ad dimittendam alteram omnes qui ante Concil. Trid. etiam cum legitima dispensatione tenebāt duas. Deinde etiam,

quia licèt principium prædicti capituli ordinarij innouetur vſque ad §.cæterùm, illud tamen tacetur.

¶ Subinde & aliud hinc pullulat dubium, an nouum hoc ius Concilij Tridentini ad alia beneficia non curata legitimè obtenta extendatur. ¶ Reſponſio eſt in promptu, quæ etiam eſt ex mente Nauarri, quòd tale ius non extenditur ad alia incompatibilia beneficia legitimè obtenta, quare quia habet alia beneficia incompatibilia puta plures perſonatus, vel vnam parochialem, & aliã dignitatem vel perſonatum quæ non ſunt eccleſiæ parochiales non eſt cogendus relinquere vllum. Qō. 3.

¶ Adhæc quoniam omnia, hic exhaurienda ſunt dubia præſertim ardua, magiſque ſcitu neceſſaria quæritur an qui obtinuit diſpenſationem abſque tamen legitima cauſa ad plura obtinenda beneficia curata, tutus maneat in cõſcientia, vel nõ, & an tũc virtute talis diſpẽſationis, fructus poſſit facere ſuos abſque vlla reſtitutionis obligatione. Et quia in quæſtione hac duo implicantur dubia: Primum de ſecuritate cõſcientiæ: Secundum de obligatione reſtitutionis. Ad primum licèt ſit iam abundè dictum iterum ſub maiori breuitate concludimus, quòd quia habere plura beneficia, niſi ſaltem concurrat aliqua prædictarum, vel alia ſimilis circunſtantia iuſtificans, iniquum eſt, vt puta pernicioſum eccleſiæ Papa, eo quod adminiſtrator, & diſpenſator beneficiorum eſt, & non dominus, neque ſine aliqua harum cauſa iuſtificante diſpenſare ſuper pluralitate beneficiorum poteſt, ideò non eſt tutus in conſcientia, ac perinde ſecundùm Nauarrum abſoluẽdus non eſt, qui habet plura beneficia ſine aliqua prædictarũ cauſa, vel circunſtantia iuſtificante, vel ſimili concurrente. Imò ſi talis circunſtantia concurrat adhuc ſine diſpenſatione iuris humani plura habere prohibentis, ſi plura beneficia habeat non legitimè annexa, non eſt abſoluendus, ita Nauarrus cap. eod. n. 129. ita quoque Frater Ioannes de la Peña in ſuis ſcriptis, vbi ait quod diſpenſatus in pluralitate beneficiorum, ſine iuſta cauſa tutus in conſcientia non manet. Cui ſententiæ, ait, ſuffragari omnes doctores, ſcilicet D. Thomam, Gabrielem, Adrianum, Maiorem, Gregorium, Turrecrematam, Caietanum, Syluestrum, Panormitanum. Cuius ſententiæ communis po- Qō. 4.

tissimum fundamentum, ac basis est axioma illud Theologorum commune, quod in his, quæ sunt iuris diuini, vel naturalis, Papa dispensare non potest, si iusta causa dispensandi non intercesserit, quòd si sine iusta causa dispensare ausus fuerit, salua censura, & reuerentia debita tanto pastori, quia docente D. Bernardo in epistola 1. ad Rupertum n'potem, non dominus est beneficiorum, sed dispẽsator, talis dispensatio facta quoad pluralitatem beneficiorum in conscientia non tenet, licèt collatio talium beneficiorum teneat, quoad titulos, quia si dispensatiuè sine iusta causa, Papa plura beneficia curata alicui contulerit ille in vtraque ecclesia erit verè curatus pollens iurisdictione in vtraque, quia alias si collatio quoad titulum non teneret, iu periculum cederet animarum, & in eorum præiudicium, qui decimarum stipendium impendunt, quantum verò ad alia quę naturale ius, aut diuinum concernunt dispensatio in illis non tenet.

¶ Contra tamen hanc assertionem communem, ex Clementina. 1. vt lite pendente nihil innouetur, argumentum sibi cõficiunt Canonistæ tale, quod suus Achilles est, de quo valde gloriantur, quia ibi adijcitur ista exceptio, salua tamen in prouisis omnibus, Romani Pontificis potestate ad quem ecclesiarum, & personarum plena, & libera dispensatio ex suæ potestatis plenitudine noscitur, pertinere, ergo hinc videtur patere Papam ad d sponendum de beneficijs, plenam, & liberam potestatẽ habere. ¶ Quia igitur solutio argumenti in sensu, & glossa legitima authoritatis citatæ consistit: Respõdetur, quod libera, & plena dispensatio quæ ibi diffinitur esse penes summum põtificem, in duobus verum habet locum. Primo in hoc sensu, quod Papa habet potestatem liberam, & plenam dispensatiuam quidem, non tamen dominatiuam, quare ad hoc attinet illud Apost. Sic nos existimet homo vt ministros Christi, & dispensatores ministeriorum Dei. Requiritur ergo iusta causa dispensandi, quatenus attinet ad beneficiorum pluralitatem. Secundo talis authoritas procedit quod libera, & plena sit penes Papam potestas conferendi plura beneficia curata: quatenus efficere potest, vt collatio eorum etiam indigno facta interim sic sit valida & teneat, vt ille sit verus curatus, & iurisdictionis sibi collatæ

collatæ compos: ſed non quoad alia, ſcilicet, vt poſſit ea tuta conſcientia retinere.

¶ Præterea vt nihil intactum prætermittamus, hic & id affine dubium placuit attexere, an poſt Cõcilium Tridentinum, à concluſione communi, & generali poſita, ſcilicet quod diſpenſatus ſine cauſa circa plura beneficia non annexa, quia non eſt tutus in conſcientia, non ſit abſoluendus, in aliquo particulari caſu aliqua poſſit admitti exceptio, vt cum aliquibus moderationibus, etiam ſi non illa plura ſic iniuſte diſpenſatus reſignet, ſit abſoluendus, vt ſenſit Caiet. verbo beneficium. Qõ 4.

¶ Et quidem res eſt plena perplexitate quia affirmatiuam cum multis ibi à ſe adhibitis limitationibus admittit Caietanus poſt factum, ſcilicet quod illis ſtantibus diſpẽſatus ſine cauſa iuſta, nihilominus poſſit abſolui quando eſt dignus, & ſolicitus, omnem adhibens curam & induſtriam, & talem, vt inde eccleſiarum cultus, & earum bona nullum videantur perpeti iacturæ damnum ſpirituale, aut temporale, quod raro contingit, prout ipſe fatetur etiam Caiet. At F. Ioannes à Peña. Hanc Caietani ſententiam allegans tandem concludit, quod quidquid dixerit Caietanus, qui loquutus eſt ante Concilium Tridentinum modo iudicio ſuo ſtandum eſſe diffinitioni concilij

¶ Sed quid dicendum tandem erit cum Nauarrus qui ſcripſit poſt concilium in additionibus dixerit, quod ſi quis non reſidet ſine cauſa legitima niſi per miniſtros, ſi inde ſequitur parum damnum poterit abſolui, at qui diſpenſatus eſt ſine iuſta cauſa, vt plura retineat beneficia, cum in vtroque ſimul reſidere non poſſit, in altero tunc non reſidet, & ſine cauſa à reſidentia excuſante, ergo videtur de mente eſſe Nauarri quod iuxtà limitationẽ Caietani poterit & nunc poſt concilium abſolui, nam ſic inquit intelligitur Caie. in ſumma verbo beneficium. Qõ. 5.

¶ Quid etiã quod Sotus in 4. in gratiã huius exceptionis Caietani, ſic videtur loqui in 4. in materia de confeſſione: Sunt aliqui, inquit, qui pręſcientes aliquem pluralitate parochiarum implicitum, eius confeſſionem audire recuſant, & tamen ſi forte audiant, audita parte confeſſionis, non audẽt abſolutionem negare, ſi pluralitas non ſit exceſsiua, & poſſeſſor indignus. Sed ad id dictum Soti, F. Qõ. 6.

Ioãnis de la Peña occurrit replica, scilicet quod eo quod plura quis ambiuit beneficia curata eorum censendus est secundum ius indignus. Quid insuper quod F. Iosephus in suis floribus scribens post Conc. Trid. ait Caietani sententiam verbo beneficium in summa esse notandum, vbi ait non facile esse negandam absolutionem huiusmodi plurium beneficiorum obtentoribus, quia non facile est iudicare an sufficienter per vicarios beneficia regãt, tanta enim potest esse vicariorum solicitudo, atque diligentia vt merito pastores dici mereantur. Hæc Iosephus.

¶ Post sententias hic narratas horum doctorum puto cautè, & via media in hac parte esse incedendum, & quia pluralitas beneficiorum regulariter detrimenta non immodica secum affert, regulariter sine iusta causa concurrente dispensato obtinenti plura beneficia non vnita, in talique retentione perseueranti non est impendenda absolutio. ¶ Quòd si in aliquo casu allegetur ex prouida prouisione, quia valde idoneus, atque strenuus vicarius ab ipso præfectus est, de nullo damno ecclesiæ vel bonis eius, vel ouibus fore timẽdum, adhuc quia decipi potest, (nemo etenim bonus est iudex in propria causa) arbitror illam dispositionem Concilij Tridentini traditam in Ses. 6. ca. 1. de reformatione esse seruandam, vbi ait quod priuilegium perpetuum de fructibus percipiendis in absentia nulli prosit, neque temporale, nisi ex causa rationabili per ordinarium approbanda fuerit concessum, quo casu episcopi tanquam delegati sedis Apostolicæ prouideant, vel per deputationem idoneorum vicariorũ, & congruẽ portionis fructuum assignationem, cura animarũ nullatenus negligatur, nemini quo ad hoc priuilegio, seu exẽptione quacunque suffragãte. Igitur hic decernitur, quòd priuilegium perpetuum, siue temporale de percipiendis fructibus in absentia nulli prosit nisi ex causa rationabili per ordinarium approbanda fuerit cõcessum. At verò dispensatio super pluralitate beneficiorũ (cum in altero illorum necessario residere obtentor eorum non possit) quoddam priuilegium virtuale est de percipiendis fructibus in absentia, aut tali priuilegio æquiualet, sequitur ergo sine causa iusta dispensatur circa pluralitatem beneficiorum, si alleget pro se causam aliquam rationabilem

illum

illum excusantem puta quod recte prouidet per vicarium idoneum, & quod omnem cauet causam dãni, quod pari ratione antequam absoluatur, sit mittendus ad ordinarium vt si rationabilis causa sic allegata, per ipsum, per ordinarium fuerit probata, & approbata maiori securitate conscientię postea possit absolui, nam ei casui cõuenit dispositio, cui verba dispositionis cõueniunt, cum autem huic casui conueniant verba prædicta dispositionis Concilij, sequitur, quod ei conueniat & ipsa prædicta dispositio, quod si contenderis prædictam dispositionem huic casui non omnino conuenire: nihil moror, nam certe inficiari non poteris, quin hoc sit magis tutum conscientiæ pœnitentis, tum conscientiæ confessoris ipsum audientis.

CAPVT CIII.

¶ *An iniustè dispensatus in pluralitate poßit ferre fructus, an poßit Papa illos illi remittere, an tollerantia Papæ hic excuset, & plura de restitutione fructuum, iuxta nouam sanctionem Concil. Trid.*

INsuper, quia secundam quæstionem scilicet, an sine causa iustificante dispensatus super pluralitate beneficiorum teneatur restituere fructus non expediuimus, vt prolixitatem in continua serie sermonis vitaremus iam hic absoluẽda venit, ne illius videamur immemores. Circa quam quæstionem F. Ioseph. in suis florib. amplectitur Gabrielis sententiam, qui ait, quod qui obtinuit dispensationem à Papa super beneficiis curatis absque legitima causa, licet in conscientia tutus nequaquam maneat, nihilominus tamen ad restituendos fructus obnoxius non manet. Hac autem ratione persuasus hoc asserit, quia potens est Papa super his fructibus dispensare, nam potest illos regi pro expeditione contra Turcas erogare, vel aliis conferre dispensando, igitur poterit & Papa eosdem fructus huic plura beneficia ex dispẽsatione, sine causa tamẽ iusta possidẽti adiudicare, nam inquiunt Gabriel, & iste F. Iosephus, quod licèt talis dispensatio non valeat, quoad obtinendum titulos: valebit tamen quoad fructus. Qõ. 1.

 ¶ Sed

¶ Sed miror istos alioquin Theologos, quàm parum naturam dispensationis expenderint, nam ad dispensationem licitam requiritur causa rationabilis, at quod causa rationabilis subsit ad rectè dispensandos fructus aliquos ecclesiæ in subsidium regis euntis contra Turcas, quis est qui dubitet, quando ad hanc expeditionem in defensam ecclesiæ pecunia eget? At quod ratio & causa rationabilis semper suppetat ad largiendum fructus alios ei beneficiario, cui ex vno beneficio tantum, ad suam decentē sustentationem sufficiunt, imo superfluunt redditus, quis est qui credat?

¶ In hoc quoque peccare videtur, quod astruũt talem dispensationem Papæ sine iusta causa super plura beneficia curata non tenere quo ad titulos, tenere tamē quoad fructus, cum potius vt ex mente Fratris Ioannis de la Peña diximus, oppositum ab illis esset dicendum, scilicet talem dispensationem sine causa iustificante, non tenere quoad fructus, tenere tamen quoad titulos, & iurisdictionem, nam si titulo, & iurisdictione talis sic dispēsatus sine causa iusta, careret, & in periculum magnum ecclesiæ, & ouium Christi, & sacramentorum vergeret, nam quædam sunt sacramenta, quæ sine iurisdidictione, quæ cum titulo istis solet dari nequaquam valēt, vt sacramentum matrimonij, & confessionis.

¶ Igitur dicendum resolutoriè venit, quod si Papa sine iusta causa iustificante dispensauerit cum aliquo super pluralitate beneficiorum, fructus restituendos tunc possit illi remittere an non, pensandum id est ex potestate dispensandi, quam habet: quæ exigit rationabilem causam, vt dispensatio hæc, vel dispensatiua remissio fructuum non sit contra ius naturale, ac per consequens inualida. Rationabilis autem causa relinquendi huic illos fructus non est vtilitas priuata, scilicet ad augendum eius patrimonium vel vt latiùs viuat, aut faciliùs episcopatum, aut maiorem dignitatem consequatur, quia hoc esset dispensare in solum fauorem illius, quod est contra ius naturale in quo Papa non dispensat, sed in vtilitatem ecclesiæ talis remissio fructuum, sicut dispensatione pluralitate, facienda est, & quando quis plura adeptus est beneficia in casu quo vnum sufficit ei, sine causa concurrente iustificante,

ficante, quia tunc non currit necessitas, vel vtilitas ecclesiæ, sicut Papa sine causa rationabili non potest bona ecclesiæ alienare, authore Archid. 22.q.2 non liceat Papæ, multo minus potest in hoc casu patrimoniū Christi quæ sunt bona Ecclesiæ, iniustè, id est, sine causa iusta dispergere, ac per cōsequens neque dispensare sine causa, cum iniustè super pluralitate beneficiorum dispensato, vt illos fructus sibi ad vtilitatem priuatam, suos proprios faciat, scilicet ad ampliandum patrimonium, vnde licentiosius viuat, quia hic non solum ius positiuum, sed potius diuinum violatur. Vide Syluest. ita differentem, verbo Beneficium 4 q. 3. vbi hanc quæstionem excitat an habens plura beneficia quando vnū ei sufficit, excusetur per dispensationem Papæ, vbi concludit ex mente D. Thom. quod non excusatur etiam quoad fructus, si dispensetur in fauorem suum, & ad vtilitatem solum priuatam, & propriā, quia hoc est contra ius naturale, in quo Papa non dispensat, ita Panorm. cui accedit ibi Syluest. contra Glos. in c. dudum el 2. de elect. dicentem talem excusari, sed est contra communem, & contra D. Thom. ideo hæc non est tenenda glossa.

¶ Præterea hic & illa quæstio attexenda venit, vtrum is qui non canonice habita beneficia tenet, ex tolerantia, seu tacito consensu prælatorum possit habere, & de facto habeat aliquod ius in eis, siue quoad titulum, siue quoad fructus. Cùm Syluest. [a] huius quæstionis meminerit, sic de eius mente eam absoluimus, primo dicentes, quod si prælatus ignorat beneficia talia non esse canonicè habita, tunc nec tolerantia papæ, aut ordinarij; imo neq; eorum expressus consensus etiam si ignoranter, sed expressè in eorum retentionē consentirēt, ius vllum ad illa beneficia non canonicè habita, illa possidenti confert, nec tenenti acquiritur aliquod ius, quia non consentit qui ignorat, aut errat, [b] secundum innoc. & Hostien. ibi, & Archid. 63. dist. cum Adria ita tradit Henricus Boich super cap. dilecto. de præben. citatus à Syluest. ibi. Qō. 2.

¶ Secundò dicimus, quod si prælatus nouerat illa beneficia non fuisse canonicè obtenta, talisq; prælatus id noscēs sit Papa: tunc distinguendū est, quia si tolerētia sit expressa ab eo, vel ab aliquo de mandato eius: quia hęc est tole-

a Syluest. verb. Beneficiū. 3. q. 19.

b l. si per errorē. ff. de iurisd. omn. iud.

est tol rantia approbationis, dat quidem ius ad talia beneficia. Huius asserti ratio potissima hæc est, quia papa non astringitur forma conferendi, per quam acquiritur ius 9 q.3.cuncta. vnde postquā de voluntate Papæ cōstat sufficit. Si verò hæc tolerantia Papæ in hoc casu non fuit expressa, hæc approbationis tolerantia non est ad conferendum ius super talia beneficia sufficiens, teste Hosti.[c]

c *Host.c. literas. de sup.neg. prel.*

¶ Vltimò dicimus, quod si talis prælatus, qui probe nouit illa beneficia nón fuisse canonice obtenta non est Papa, patientia, seu tolerantia eius etiam expressa, non dat ius nisi interueniat canonica electio, vel prouisio, vt docet glossa in dicto cap. dilecto, quam approbat Hostiensis, hæc ex illo.

Qō.2. ¶ Adhæc accedit hic & alia conuicina dubitatio, cuius meminit Syluester,[d] scilicet ad quid teneantur iniuste possidētes nec canonice beneficia ecclesiastica, circa resignationem, & fructus. ¶ Breuiter igitur pro expeditione quęstionis dicimus, primo quod statim tales resignare tenentur in manu eius, qui resignationem possit accipere, vel alicuius nomine eius, si esset resignaturus constitutus in mortis articulo, ita quod aliter fieri nequiret, ita Innocentius.

d *verb. Beneficiū.3. q.20.*

¶ Secundò dicimus, quod huiusmodi iniustiis possessor perceptos tenetur restituere fructus de renūciat. post translationem. §. rursus.

¶ Sed nunquid iste totaliter talibus fructibus est expoliandus? Ad hoc tertiò dicimus, quod doctore Innocentio is retinere vitæ necessaria strictè de consilio confessoris poterit, ita quod solum non egeat, & alios fructus in vtilitatē ecclesiæ cōuertat. Quia restituere tenetur cap. dilecto de præben. aliter absolui non potest, nisi legitimā obtinuerit dispensationem, neque in foro animæ tenentur ei subditi obedire, incapaxque est secūdum Archidiaconum ad præscribendum, etiam si perpetuò possederit. Sin minus canonicè obtinuit, quia per fraudem, vel aliquam surreptionem, vel Simoniacè illud obtinuit Syluester intelligit dictum Hostiensis sic, quod si post resignationem habet aliquos fructus tenetur de his. ¶ Præterea hic nisi supra de redditibus beneficialibus an cum superfluū sint dād: pauperibus latè disputassemus nobis disputatio

tatio habẽda foret, quare de hoc nihil amplius dicimus, quam quod hic rursum repetimus illud concil. Trident. Sess.25.cap.1.de reformatione interdictum, quo omninò interdicit nec dum episcopis, sed & cæteris beneficiariis etiam Cardinalibus, ne cõsanguineos familiarésve suos, redditibus ecclesiasticis augeant, aut illos iis, nisi paupere sint distribuant, eosque monet vt omnem humanum erga consanguineos, & propinquos affectum ceu malorum seminarium penitus exuant.

¶ Quid etiam circa restitutionẽ fructuũ, Episcopis negligentibus munus consecrationis suscipere Conc Trid. Sess.23.cap.2.sub proprio tenore indixerit hic inserere visum est. Ait etenim ecclesiis cathedralibus vel superioribus quocũque nomine, vel titulo præfecti, etiam si sanctè Romanæ ecclesiæ Cardinales sint, si munus consecrationis intra tres menses non susceperint, ad fructuum perceptorum restitutionem teneantur, si intra totidem menses postea id facere neglexerint: ecclesiis ipso iure sint priuati, consecratio vero si intra curiam Romanam fiat, in ecclesiam ad quam promoti fuerint, aut in prouincia si commodè fieri poterit celebretur.

¶ In Sessione quoque quinta, capitulo secundo, conceditur priuilegium de nouo de perceptione fructuum in absentia vacantibus literarum studio, sic in hac forma. Docentes verò ipsam sacram scripturam dum publicè in scholis docuerint, & scholares, quæ in ipsis scholis studẽt priuilegiis omnibus de perceptione fructuum præbendarum, & beneficiorum suorum in absentia iure communi concessis plenè gaudeant, & fruantur.

¶ Præterea sessione vigesimaquarta, capitulo decimo septimo circa fructuum restitutionem in Concilio Tridẽtino sic cauetur. Illi vero qui in præsenti plures parochiales ecclesias, aut vnam cathedralẽ, & aliam parochialem obtinent, cogantur omninò quibuscunque dispensationibus, aut vnionibus ad vitam non obstantibus, vna tantum parochiali vel sola cathedrali retenta alias parochiales infra spacium sex mensium dimittere. Alioquin tã parochiales, quam beneficia omnia quæ obtinent ipso iure vacare censeantur ac tanquam vacantia libere aliis idoneis conferantur, neque ipsi illa antea obtinentes tu-

ta conſcientia fructus poſt dictum tempus retineant. Optat autem ſancta Synodus, vt reſignantium neceſſitatibus commoda aliqua ratione prout ſummo Pontifici videbitur prouideatur.

Qõ.3. ¶ Porrò ſi quis ſciſcitetur beneficiorum fructus vacationis tẽpore, in cuius vſus cedant: en ſibi abſolutionem rogatæ quæſtionis damus, dicentes beneficiorum fructus vacationis tempore in vtilitatem eccleſiæ expendi deberi, vel ſucceſſori fore reſeruandos. Alioquin in cathedralibus eccleſiis, vel regularibus, & collegiatis, ſi fiat contra per capitula, cõuentus, collegia, vel ſingulares perſonas, ipſi contra facientes tandiu ſuſpenſi ſunt ab officio, & beneficio quandiu nõ ſatisfecerint, & quouſq; ſatisfactionẽ præſtiterint, non obſtantibus priuilegiis, cõſuetudinibus, vel ſtatutis etiam iuramento, vel ſedis Apoſtolicæ authoritate firmatis, cap. quia ſæpe de electio li ſexto, ſimilis prohibitio generaliter eſt de omnibus eccleſiis. Vide caput præſenti de officio ordinarij, li. 6. & quomodo epiſcopi & ſuperiores in hoc culpabiles ſunt ſuſpenſi ab ingreſſu eccleſiæ.

¶ Ad hæc quoniam de applicatione fructuum tempore vacationis meminibus: nota quod vt habetur c. cum qui de prębendis libro ſexto, quando aliquis vitioſe, & de facto nanſcitur poſſeſſionem alicuius beneficij, etiam quod tenuta ſit nulla, quia à non habente poteſtatẽ conferendi data eſt alia beneficia, quæ cum illo ſimul teneri non poſſunt vacare dicuntur.

¶ Aduerte tandem quod beneficiarius fructus ſui beneficij in plures quam tres annos locare prohibetur, vel in emphyteuſim dare, Clementi. de reb. eccleſiæ nõ alien. & eſt excommunicatus in terris, vbi quoad has pœnas etiã recepta eſt extrauagãs Pauli, de quo agit Nauarrus [e] copioſius.

e *Nauar. Sum. Lat. c. 25. nu. 126. & c. 25. nume. 147.*

CAPVT CIIII.

¶ *An ſecundum beneficium, & quale recipiens maneat priuatus primo, & de 17. caſibus fallentia, & ſoluuntur argumenta in gratiam pluralitatis beneficiorum antea poſita.*

Qõ. 1. QVoniam omnia rimanda ſunt dubia vnde reſtitutio fructuũ accidere poteſt, ne quid ſub ſilentio maneat,

neat, adhuc quæritur an habens beneficium curatum, si secundũ cum cura recipiat, ipso iure primo beneficio priuatus maneat. Dicimus ergo statim adhibita solutione, quod talis statim proculdubio priuatus est primo, simul ac pacificam possessionem secundi adeptus est, vt diffinitur de multa, de præbendis, vel quando per eũ stetit, quo minus haberet [a] & nisi primum resignet in manus eius cui competit, ipso iure est etiam priuatus secundo, inhabilisq; fit ad sacros ordines, & ad quodcunque beneficiũ, cuius dispensatio ad Papam pertinet per extrauagantem Ioannis 21. quæ incipit execrabilis, quia secundùm Syluestrum, verbo, Beneficium. 4. § 6. fallẽtia. 17. omnia talia beneficia vacatura, ipso iure reseruantur apostolicæ sedi, & si alius disponat de eis, non valet. Hæc Ioannes. 22. in extrauaganti, quæ incipit, Execrabilis. Concordat Alberic. Habet autem hæc regula locum in prioratibus curatis, vbi præficiuntur religiosi, vt in cap. cum singula de præbend. libr. 6. imo etiam idem seruaretur etiam si prioratus non esset curatus, vt dicit textus in Clement. quia regulares de suppl. negl. prælat. in fi. & similiter habet locum in præbendis, quando tam prima, quam secunda est in eadem ecclesia, quia tunc ipso iure vacat prima, vt cap. literas de concessione præbendarum, etiam si acceptaret secundam iure annexionis, vt in Clem. fin. de præb. alias non loquitur in præbendis secundùm Vincentium, & D. Ant. quia non est eadem ratio sicut de beneficiis curatis, hæc Syluester.

[a] ca. licèt 2. de præb. li. 6.

¶ Armilla vero, verbo, Beneficium. §. 44. ait quod hæc regula tenet in omni beneficio quod requirit residẽtiam non absolutè sed residentiam sub pœna priuationis beneficij, vt si statuto, vel consuetudine hoc caueatur, in glossa cap. gratia. de rescriptis, lib. 6. quia tunc est eadẽ ratio, alias secus, quia in iure non reperitur expressum, sed in hoc dicto postremo Armillæ, & glossæ standum esse censeo consuetudini, quæ vel vim obtinet legis vel interpretatrix est legis, sed cum dictis concordat Panorm. in cap. quia nonnulli de cler. non resid. vnde eius sententiæ standum puto, quia concordat cum Armilla & glossa, maximè si consuetudo accedat, & hoc dicere est tutus.

¶ Regula supradicta est, quod habens beneficiũ curatum,

tum, si secundum cum cura recipiat ipso iure priuatus est primo,& vacat primũ,& idem de habente personatũ, vel dignitatem si secundum personatum, vel dignitatem accipiat,& hic secundum Hostiensem,Ioannem Andreã, & Innocentium beneficium curatum intelligitur largè,etiã de ecclesia cathedrali, seu capella curam habente parochianorum de iure,vel de facto, dummodo parochiã habeat,in qua parochiale ius exerceat,siue dignitas sit, siue officium, siue ecclesia, sicut sunt multi archipresbyteri, archidiaconi, & decani qui nullam habẽtes ecclesiam cui præsint, habent tamen iurisdictionem supra multa loca, sed tamen quo ad dignitates secundùm aliquos intelligitur regula quãdo sunt in eadem ecclesia.vt videtur colligi ex dicto c.de multa, & per do.Ant.ibi dignitates autem & personatus secundum Innocentium ferè semper accipiuntur pro eodem,licet secundum Host.in aliquibus locis differant. Intelligendum est ergo nomen dignitatis & personatus secundum institutionem & consuetudinem ecclesiæ,secundum etiam Ioan.And.¶ Hæc inquam regula fallentias plurimas patitur,in quibus ipso iure non vacat primum.

b cap.de multa.& de elect. dudum.2.

¶ Primò,hoc fit cum dispensatione sufficienti. [b] ¶ Secundò,secundum Hostien.quando primum, vel secundũ beneficium est curatum habitu,non actu.s.quia non actu habet parochianos, vt quia derelictus est locus de elect. licet can.lib.6.Innocentius tamen, & Abbas videntur tenere contrarium. ¶ Tertiò,quando alterum beneficium non habet curam de se, sed per vnionem alicuius curati. de præbendis super eo. ¶ Quartò, quando ignorabat se habere beneficium tale, quia tunc sibi datur optio de rescriptis gratia lib.6. ¶ Quintò,si non sciebat se illud habere de iure,& si de facto non habebat, vt quia erat spoliatus: primo stat regula secundum Vincentium qui hoc notat in dicto cap.dudum, repetit tamen fructus primi, quos percipere poterat vsque ad receptionem secundi.

¶ Sextò, quando secundi beneficij fructus alius ad tẽpus,ex causa,puta Papæ concessione percipit: vt de præbendis cap.si tibi concesso,quia pro tempore quo ad aliũ pertinent dicti fructus,non censetur vacare primũ: quod tamen Henricus Boich verum esse dicit, secundùm Ioan. And.

And. & Archidiac. quantum ad perceptionem fructuum primi beneficij, vacat tamen quantnm ad hoc, vt postquam pacificam possessionem administrationis secundi beneficij habuerit, debito tempore conferatur, vel locum habebit Lateranense.[c] ¶ Septimò, fallit si secundi beneficij pacificam possessionem administrationis non habuerit, nec per eum stetit quin haberet, quia tunc non vacat primum, secundum Hostiens. Innoc. Henric. Boi. & est textus in Clem. si plus. de præben. ¶ Octauò, fallit in episcopatu, secundum Innoc. in cap. cum nostris. de conces. præbendæ, quem sequitur dominus Ant. & Ioan. Andr. & Imola, in Clementina grande. de rescrip. & facit textus. 7. q. 1. in verbo, Carebit, quod est verbum futuri temporis, & sic videtur requiri sententia. glossa tamē in c. relatio. 21 q. 1. tenet quod regula in episcopatu non fallit, sed primum est verius, quia non vacat per adeptionem secundi beneficij, siue sit superius, siue inferius, siue æquale, cum episcopatui expressè, vel tacitè renuntiare non possit, sine licentia Papæ de translatione episcopi inter corporalia.

c c. Nulla. de conces. preb.

¶ Sed an idem sit dicendum de quocunque alio beneficio, quod quis cum alio non potest tenere nisi dispensetur. s. quod in illo regula fallat quæritur, nam summa Angelica ait regulam fallere, quia tunc non vacabit primū, per receptionem huiusmodi secundi, sed certè authore Syluestro quem sequimur in hac parte hoc patet esse falsum ex ratione, quam assignant dicti doctores. Item quia secundùm hoc, per prædictam regulam non vacarent nisi beneficia insufficientia, quia nullum sufficiens potest teneri cum alio superueniente nisi dispensatiuè. Vincentius autem ponit alios duos casus super caput dudum.

¶ Nono, igitur fallit regula, vt notat Bernard. in cap. dudum. in beneficiis vnitis, vel dependentibus, vel commendatis, vnde si secundùm curatum quis adispicitur per viam annexionis, quia est annexum non curato, non vacat primum curatum de præbēdis super eo. lib. 6 ¶ Decimò, fallit secundum Vincentium si colore, & non animo beneficij perpetui, recepit secundum, quia posset tūc pœnitere. 11 q. 6. si quis libellos de pœnit. dist. 1. diuortium. idem si in continenti sit deiectus. ¶ Vndecimò, fallit si secun-

secundùm recipit in episcopatu alieno sine licentia sui episcopi, à quo repetitur, quia quãuis priuatus sit primo quantum ad se, non tamen quantum ad prælatum suum, si sine licentia ipsius transit, quod animaduertit Ioan. 21. q. 11. siquis iam translatus. Et concordat Gofr. & Hostiens.

¶ Decimò secundò fallit regula in eo, qui de proprio expensas fecerat in primo, propter quas competit sibi retentio primi, secundum Ioan. de Lig. Do. Ant. & dominum Abb per text. 12. q. 4. quicunque. Et sufficit tales expensas esse vtiliter acceptas, licèt deinde totum perierit à casu secundum Ioannem Andream in cap ex parte. de cons. vt quia domum factam statim ignis combussit. Et ex his infert dominus Abbas, quod si clericus moritur intestatus, hęres repetere potest expensas, quas fecerat in beneficio, sed hoc intelligit Syluestr. si expendisset de bonis sui patrimonij, & hoc de expensis factis ante receptionẽ secundi. Secùs de factis postea Instituta de rerum diuisione. §. certè. ¶ Decimò tertiò, fallit etiam in eo qui protestatur, quod primum dimittere non vult, quia tunc fatuè agit prælatus sibi concedens secundum: & posset in hoc casu locum habere Conc. Lateranense, scilicet quod non tenet collatio secundi.[d] ¶ Vnde secundum Hostiensem siquis recepit secundum minus pingue, non videtur primum vacare, cum non videatur habere animum deferendi primum propter secundum, & maximè cum errauit arg. dist. 74. quorundam qui licet hanc opinionem veram in scholis dicat, fatetur tamen eam esse falsam in iudiciis, & in curia non seruari, extra hos casus qui retinere primũ contenderit, etiam secundo priuabitur, in dicto cap. de multa. Hodie tamen vt dicere cœpimus per extrauagantem Ioannis. 22. quæ incipit, Execrabilis. Si recipiens secundum primum, quo priuatur, absque moræ dispendio, verbo vel facto in manibus ordinarij, sub testimonio publico non dimittat, priuatus est secundo, & inhabilis fit ad sacros ordines, & beneficia. Hęc omnia Ioannes Andreas in noue, super cap. de multa. exceptis his quæ ponũtur ex Henrico de Boich. ¶ Decimò quartò addi potest casus quando quis acceptaret secundum, per calorem iracũdiæ secundùm Ioannem Andream, & Antonium de But. facit glos. in cap. ex literis de diuort. quæ vult, quod confessio

d c. quia nonnulla de cleric. non resid.

ex

ex iracundia facta non præiudicet. ¶ Decimò quintò fallit regula, quando acceptat ad tempus puta donec aliter fuerit beneficio prouisum secundùm Petrum Ancharanum, capitulo primo de consuet libro sexto, exempli gratia, dicit statutum quod mortuo episcopo archipresbyter administret iurisdictionem spiritualem eius, donec alius fuerit creatus. ¶ Decimò sextò fallit regula, vbi habenti beneficia curata, confertur aliud curatum, non ostensa fide dispensationis, quia nec valet collatio vltimi, nec vacant priora. de officio ordinar libro sexto, quod procedere ait Syluester. Si secundum beneficium acceptauit tantum, possessionem eius minimè nactus, quia si eam fuisset nactus, vacarent priora, vt in Clemen. si plures. de præbendis: nec tamen in hoc casu valeret collatio vltimi, & ita hanc materiam intelligit glos. in dicta Clementina.

¶ Decimò septimò fallit in casibus, in quibus licitum est habere plura beneficia curata, de quibus in cap. dudum de elect. el. 2 cum glossa verbo intitulatam, & supra in principio. Quicunque igitur præter hos casus recipit personatum aut dignitatem, seu officium vel beneficium habens curam animarum, si ante obtinebat simile, cum sit priuatus primò postquam possessionem obtinuit de secundo, vel per eum stetit quominus obtineret: tenetur absque mora dimittere primum in manibus ordinarij, in cuius episcopatu hoc fuerit. Alioquin & secundò est priuatus ipso iure, & non solùm ad sacros ordines: sed etiam ad omne aliud beneficium est inhabilis, & vt præfati sumus iterumque repetimus, & omnia talia vacatura beneficia ipso iure reseruantur Apostolicæ sedi, & si alius disponat de eis non valet, vt patet in prædicta extrauaganti execrabilis.

¶ Ad argumenta igitur in principio allata pluralitatē beneficiorum contendentia iustificare respondentes, primum sic diluimus. negando, quod si aliqua consuetudo inoleuit in contrarium sine iusta causa, & dispensatione obtinendi plura beneficia in titulum diuisa, eam esse licitā consuetudinem, quatenus est contra ius naturale, sed potius esse abusum. Dicimus quod si ea possidentes aliter quam iura concedunt, tolerantur, id per patientiam fit sicut etiam aliqui peccatores per patientiam impunibiles relin-

relinquuntur in foro exteriori,sed non sunt sustinendi in foro Dei.i.conscientiæ.

¶ Ad secundum quando arguitur ex paritate officioruũ secularium,quorum plura per reges solent eidem officiali licitè aggregari,ergo eodem modo licebit in beneficiis ecclesiasticis:dicimus ipsam in promptu oblatam disparitatem secum afferre argumenti conspicuam solutionem, tum quia nõ est eadem ratio, quia beneficia ecclesiastica magis exactam,& continuam residentiã postulant,quam officia secularia, tum quia officia temporalia habent verum dominum temporalem in terra nempe rempublicã, aut principem eius vices gerentem. Nam princeps officiorum suæ domus saltem est dominus, nullusque iure prohibetur pro libito ex his vni plura tribuere,atq; concedere, pluraq; suæ domus munia in vnum adunare officialem: sicut etiam contingit in casu, quo ducissa potita ducatu,nubat duci potienti alio ducatu, iam primogenitus filius eorum in duplicis ducatus succedet statum, & dignitatem,& iustè quidem. Fatemur autem quod & pro nobis facit,ꝙ si rex in his officiis,in quorum distributione iustitiam distributiuam in republica seruare tenetur, eam non seruet, nempe quia plura eorum in vnum sine causa,& meritis,coaceruat,quia tunc aliis dignioribus irrogat iniuriam,non immunis in hoc facto sit à peccato.

¶ Si verò talia sint in republica officia,quæ non veniãt distribuenda à rege ex vi iustitiæ distributiuæ multoties peccabit contra iustitiam commutatiuam plura eidem, vel indigno si aggreget, quia inde reipublicæ paratur iniuria, cum certum sit non ita regulariter bene gubernari in pluribus officiis per vnum, sicut per plures.

¶ Igitur pro regula sit constanti ratione naturali firmata, quòd tam in temporalibus, quam in spiritualibus officiis nemo plus muneris, quam possit implere potest subire: quia & dominus hoc significasse aliqualiter videtur, dum astruit neminem exactè posse duobus dominis seruire. Vnde sicut qui vno beneficio indignus iudicatur,& est,non potest illud suscipere: sic si dignus est tantum,& idoneus duntaxat ad paruum officium, vel beneficium, non potest adire arduum, aut magnum, suisqu humeris impar.ita si solùm par sit viribus,& industria, &

dignu

dignus ad vnum,non potest sibi præcipere, aut præoccupare duo.

¶ Ad tertium vero argumentum sic eius soluimus bimembrem obiectionem, quando arguitur,ista pluralitas beneficiorum prohibita est,vel propter excessum stipendij,aut propter excessiuam curam animarum,quę ab vno solo suscipitur, quia dicimus non tantum excessiuum stipendium, quod vnus solus fert huius prohibitionis causam esse,sed curam animarum excessiuam,& vnius humeris imparem huius prohibitionis potissimam esse rationem.Quia per se loquendo rationis dictamē dictat,quod vnum officium, seu beneficiū debeatur vni sicut vni corpori vnum debetur caput,& quod duobus debeātur duo. Per accidēs vero accidit, quod licitè interdum ex aliqua iustificante circunstantia vni tribuantur duo:vnde cōtingere casus potest, quod licite beneficiarius aliquis potiatur præbēda quotannis reddenti mille aureos, qui tamen illicite,obtineret quatuor præbendas omnes simul minores reddentes redditus nēpe solū octoginta aureos dumtaxat, nec huius differentiæ alia redditur ratio,quā quod ista est vna præbenda,& aliæ sunt plures.

¶ Si autem episcopatus, aut præbendæ pinguissimæ sint,ad prouidentiam Papę spectabit id prospicere,an bono ecclesię expediat talium episcopatuum,vel præbendarū diuisio, sicut ecōtra an ex pluribus episcopatibus vnū, vel ex duabus præbendis vnam conflare conducat id discernere eiusdem summi Pontificis est munus.Poterit tūc ex iusta cōcurrente causa diuidere vel vnire. Itaque vnio beneficiorum, vt contingit, fit dupliciter, quia aut talis vnio fit in beneficio,aut fit in persona, seu ad vitam.Primam quidem vnionē Papa facere potest si expediat,quòd si sine causa fecerit, factā tamen tenebit.Si tamen sic vnionem secundam in persona sine causa fecerit, vt prædiximus,& quoad fructus, & quatenus est contra ius naturæ non sustinetur in foro conscientiæ.Quare ea plura beneficia sine causa posidens, non manet tutus in conscientia, sicut etiam securus in conscientia non manet ille curatus,vt antea diximus, qui curam habens animarum nō residet sine causa iusta à residentia excusante, & etiam si mille se velit dispensationibus protelare, non est absol-

uendus, etiam si conqueratur. ¶ Si autem beneficium obtinet simplex exigens residentiam dum sit alicuius momenti, si ei sufficienter non inseruit per se, vel per alium, nec etiam absolutione est dignus, quare sibi merito est deneganda. Si verò beneficium simplex sit, iam memini me dixisse in hoc casu, quod si substituerit alium dignum, ita vt nullum ecclesiæ detrimentum inde sequatur, quanuis non sit in hoc omninò excusandus, quia de hoc non potest tam certo constare, tamen in hoc casu non videtur illi neganda absolutio: quia tunc per vicarium idoneum in simplicibus deseruire non ita videtur esse ex genere mortale, & tunc habet maxime locum dispensatio episcopi, vel Papæ, & si ecclesia non reclamat. Quæ licet fuerint antea à nobis dicta hæc rursus hic consulto epilogamus, vt memoriæ altius infigantur rursus repetẽtes, quòd sicut secundum Cõcilium Tridentinum priuilegiatorum super percipiendis fructibus in absentia causa est per episcopum approbanda, sic me consultore, & istorum causa nõ residendi, & an rectè prouiderint per vicarium, erit examinanda & probanda, quia alioquin cæcus est quisque iudex in propria causa.

¶ Sed & de canonicis, & choro addictis & habentibus in ecclesijs cathedralibus vel collegiatis canonicatus, dignitates, præbendas, portiones, quomodo vigore cuiuslibet statuti, aut consuetudinis vltra tres menses abesse eis non licet quotannis, iam diximus ex Concilio Trident. sessione vigesima quarta, capitulo decimosecundo, & sub qua pœna eis residere præcipiatur, vide ibi vbi denuo notabis, concilium ibi adijcere quod distributiones, qui statutis horis interfuerint, recipiant, reliqui quauis collusione aut remissione exclusa his careant iuxta Bonifacij, sed oppositum retro ex Nauarro dixeramus.

¶ At verò maximè memoriæ commendatione dignũ quod eod. cap. adijcit concilium, scilicet quod omnes per se, & non per substitutos diuina compellantur obire officia, & episcopo celebranti aut alia pontificalia exercenti assistere, & inseruire, atq; in choro ad psallẽdum instituto, hymnis, & canticis Dei nomen reuerentur deuotè distinctèque laudare. Quare nec tam liberè cum his prædictis beneficiatis ad hæc officia deputatis super eorum

non

non residentia per se potest episcopus dispensare, nisi forte quia ibi in fine adiungit concilium in hæc verba, interea episcopus non minus quam cum duobus canonicis, quorum vnus ab episcopo, & alter à capitulo eligatur, in his quæ expedire videbũtur, poterit prouidere, prouideat episcopus cum prædictis duobus canonicis, an ille qui per alium resider sufficienter satisfaciat sine læsione diuini cultus, aut ecclesiæ, alias non essent isti tam tuti in conscientia, cum secundùm concilium Tridentinum compellendi sint sua ministeria per seipsos obire.

CAPVT CV.

¶ *An parochiam nactus ad sacerdotium promoueri non intendens, aut de hoc dubitans aut hoc conditionaliter preponens teneatur restituere fructus, & quid de postea intendente, & si sit idem iudicium de alijs beneficijs.*

IAm cætera ad materiam de fructibus attinentia dubia prosequenres, illud haud intellectu facile primò hic agitandum proponimus, scilicet, an qui parochialem nactus est ecclesiam ad sacerdotium promoueri non intendens, ex hoc defectu intentionis, restitutioni fructuum obnoxius fiat. Placet autem, aurequam qualem difficultatem hæc quæstio præseferat, aperiamus, verba summaria textus. commissa. de electione in 6. prout in summario iacent subijcere. Quatuor enim iste textus edicit, seu insinuat. Primò quod quo ad pœnam priuationis rectoris parochialis ecclesiæ non promoti, requiritur quod annus integer sit completus. Secundò quod annus ille non currit iuste impedito. Tertiò quod post priuationem ecclesia eidem conferri non potest. Quartò quod non promotus si eo animo receperat ecclesiam, vt fructus anni perciperet, tenetur ad restitutionem ipsorum, & qui ea mente contulit ecclesiam, tenetur seruare indemnem. Vbi in textu quoque hæc verba habentur, cæterũ si promoueri ad sacerdotium non intendens parochialem receperis ecclesiam, vt fructus ex ea per annum percipias ipsam postmodum dimissurus, nisi voluntate mutata promotus fueris, teneberis ad restitutionem fructuum eorundem, cum eos receperis fraudulenter.

Qō. 1. ¶ Verbis igitur textus præmissis, difficultatis neruus hic detegitur in hac quæstione, an qui à principio voluntatem habuit suscipiēdi presbyterium cum parochialem suscepit ecclesiam, si postea ea voluntate mutata beneficium sibi retinuit, teneatur fructus ex nunc mutatæ voluntatis receptos restituere, & an etiam ad perceptos ante mutatam voluntatem restituendos astringatur: cum voluntatem suscipiendi presbyterium postea deponens mutauerit. ¶ Et quidem in hac quæstione Panorm.[a] Syluest.[b] Gabriel[c] Sotus[d] Frater Iosephus in suis floribus, in materia de restitutione in quæst. de restitutione facienda propter negligentiam ecclesiasticorum, frater Ioannes de la Peña in quibusdam scriptis, quæ nomine eius circūferuntur super secundam secundæ D. Thom. in materia de statibus: omnes ij tenent affirmatiuam, scilicet illos fructus esse restituendos ab illo, qui licet bono animo suscipiendi presbyterium, beneficium suscepit parochiale, tamen postea mutato animo talē deposuit volūtatem, hácque sunt adducti ratione, quia narratio est de acceptione beneficij parochialis sine animo suscipiendi presbyterij ordinem, & de eius sine tali animo retentione vt illic scitè notat glossa, ergo si qui sine animo presbyteriū suscipiendi, parochialem ecclesiam suscepit, fructus perceptos nisi voluntate mutata promotus fuerit, restituere tenetur: ergo pari ratione, qui ex bona in malam voluntatem nō suscipiendi talem ordinem mutatus est, fructus tenebitur restituere.

a Panor. in c. relatu. de cleric. nō resid.
b Sylnest. verb. Beneficium. 3. q. 2.
c Gabr. in 4 dist. 15. q. 8. art. 3.
d Sot. de iust. & iure. lib. 10. q. 5. art. 6.

¶ Et confirmatur, quia ratio huius restitutionis redditur in textu, scilicet cum eos receperit fraude, fraudulēter autem dicitur eos recepisse, quia sine animo presbyteralem ordinem recipiendi eos fructus recepit, at eundem animum non recipiendi presbyterium habet hic postquā pristinam commutauit bonam voluntatem, agit ergo fraudulenter, sicut & alter.

¶ Secundò in gratiam prædictæ affirmatiuæ opinionis horum doctorum arguitur, nam ratio inducendi obligationem restituendi fructus in primo casu, cum à principio presbyterium suscipiendi non habuit animum, est vt ecclesia seruetur indemnis, quam ibi à scienter conferente huic non intendenti sacerdotium assumere, indemnem iubet

iubet textus seruari, sed ita damnũ patitur ecclesia, quãdo ab initio suscipitur à non intendente presbyterij ordine initiari sicut ab eo qui id à principio intendens, in contrarium mutatus est animum, ergò vt ecclesia seruetur indemnis, perinde iste secundus tenetur restituere fructus, sicut & alter, qui ab initio malum habuit animum.

¶ Et patescit vltimò ex ratione F. Iosephi, quia vtrobique eadẽ interuenit iniustitia, sine debito animo à principio parochiale beneficium recipiendo, siue sine debito animo postea retinendo. ¶ Post tantam authoritatem doctorum, eorúmque hic allatas rationes solus Nauarrus in Sum. Lat. cap. 2 . . uum 118. cum alias, vt ibi ipse fatetur visum sibi fuerit idem esse iudicium, quoad restitutionem fructuum, & de accipiente ecclesiam parochialem sine animo recipiendi ordinem presbyteralem, & de recipiente cum tali bono animo debito, & postea illum mutante hic tandem contra horum omnium sententiam mutat & suam, quam antea tenuerat dicens, quod contrariũ de rigore iuris videtur esse dicendum, scilicet quod licèt ille qui sine animo initiandi se ordine presbyterali, suscepit beneficium parochiale, ad restituendos perceptos fructus in conscientia sit astrictus, tamen ille qui debito animo ad parochiale beneficium est promotus, si postea recipiẽdi sacerdotalem ordinem reuocauerit voluntatem, non ideo ad restitutionem fructuum sit obnoxius.

¶ Et ne temerè hanc de nouo amplexatus esse sententiam videatur, suas quoque adducit rationes, quibus eam tutatur primò, quia hæc obligatio Papalis, restituẽdi fructus iniuncta est propter malitiam, & peccatum, & fraudem, at maior fraus est, maiusq; peccatum peccat, quia ab initio huiusmodi contrariam intentionem habens, parochiam gubernandam accipit, quam qui cum bona intentione accipiens, postea cum mala eam commutauit vt patet ex se, ergo non ita priuatione fructuum est dignus secundus, nec perinde tenetur illos restituere, ac primus qui magis peccauit per fraudem.

¶ Et confirmatur, quia cum hoc decretum cap. commissa pœnale videatur, non videtur extra suum casum extendendum præsertim sine rationis paritate, aut maioritate. l. præses. ff. de pœnis, & c. de pœnis. dist. 1. & textus

cum solum agat de accipiēte malo animo, sequitur quod bono animo accipiens, licèt postea conceperit malum sub obligatione textus de restituēdis fructibus non comprehendatur.

¶ At iam quia plura circa hanc quæstionem perstant enodanda dubia, opus est vt primo hoc expeditum relinquamus. Igitur pro decisione quæstionis, dicitur licèt à prima facie, affirmatiuæ opinionis contra Nauar. magis ponderare videantur rationes, per has tamen propositiones eos aliqualiter concordantes duximus respōdendum.

¶ Sit igitur prima propositio. Qui sine animo suscipiendi sacerdotalem ordinem, parochialem ecclesiam suscepere, fructus perceptos restituere tenentur, nisi voluntate mutata ad sacerdotium intra annum promoti fuerint. Patet hæc conclusio, quia ipsissima diffinitio est quæ continetur, in cap. commissa. de electione. lib. 6. §. cæterum. Intelligitur hæcque conclusio de parochiali ecclesia, quę curam animarum habet annexam. Secùs de collegiata, vt habet illic glossa, & ratio est, quia vt cauetur in dicto cap. licet de electione libr 6. eodem titulo tenetur eiusmodi clericus in ecclesia sua residere, per seque ecclesiæ suæ famulari, quod antequam sit sacerdos præstare non valet, quo circa ita sentiente Soto vbi supra, eadem lege comprehenditur episcopus.

¶ Secunda propositio. Is qui cum animo debito suscipiendi ordinem sacerdotij sacrum parochialem adeptus est ecclesiam, etiam si postea mutet animum, ac mutata voluntate promotus non fuerit, non tenetur ad restitutionem fructuum, antea mutatam voluntatem perceptorum. Ita glossa super cap. commissa. de elect. in 6. verbo non intendens, cui hic accedo, quia hæc media via incedit. Et quia textus fundat se circa hanc restitutionem fructuum in eo quod fraudulenter, (vt textus ait) eos receperit, at hic cum ante mutatam voluntatem eos receperit, fraudulenter eos non recepit: sed cum sana voluntate talem ordinem suscipiendi, & patet, quia si rationes Nauar. quid probant, hanc propositionem maxime probant

¶ Tertia propositio. Si is qui cum animo debito suscipiendi sacerdotij ordinem sacrum, parochialem nactus est ecclesiam, postea mutata voluntate priori, promotus

non

non fuerit ad sacerdotium, si tamen interim per illum annum vicarium substinuit idoneum, & modo in eadem ecclesia, suæ satisfecerit functioni, ad nihil, vel parum fructuum perceptorum illo anno tenetur. Huic conclusioni cum his moderationibus fauent rationes Nauarri, & hæc moderationes, in parte rationes in gratiam cõtrariam tenentium opinionem allatas eneruant, nec credo ab hac sententia sic limitata tantopere dissentirent. Et patet ex glossa cap. commissa, vbi sic ait: Si verò ille qui habuit ecclesiam parochialem habebat bonam intentionem, quia intendebat promoueri ad sacros ordines, sed ex aliqua causa superueniente, non vult promoueri, quia forte eius frater antiquior vult promoueri, & ipse vult remanere in sæculo, non tenetur ad restitutionem fructuum, hæc ait Glos.

¶ Et probatur, quia certum est, si in isto casu dato, fructus restituendi essent ab hac restitutione, quod ex his præstitit vicario à se substitutio deducendum esse secundum F. Iosephum, ergo hanc partem restituere non tenetur. Sed probatur, quod neque residuam apud se remanẽtem restituere teneatur, quia tum pro functione sua, cui satisfecit in eadem ecclesia, eam retinere meretur: tum, quia propterea quod non fuerit functus officio sacerdotis intra illud annum quo promoueri ad sacerdotium tenebatur, non meretur illos fructus amittere; cum alia obierit ecclesiæ munia interim, & satis illi erat in vltima hebdomada vltimi mensis anni computandi à die pacificæ possessionis, promoueri ad sacerdotium; quia iste ad sacerdotium non promotus, non nisi post lapsum annum amittit ecclesiã, & post annum perceptos fructus, quod si reliquam partem hac ratione potest sibi vendicare, ergo parum, aut nihil tenetur restituere, quia si aliquid teneretur restituere, id esset vt ecclesiam indemnẽ seruaret, sed vt supponimus in hoc casu parum, aut nullũ ecclesia passa est damnum. ¶ De sententia vero contraria supradictorũ doctorũ dico, quod verba textus cum odiosa sint, & de casu isto vbi mutata est intẽtio antea recta, expresse non loquantur, suæ sententiæ non suffragantur: ideò si sententia sua vera est, quod tunc ad aliquã restitutionem fructuum mutantes voluntatem, teneantur est, quando

c cap. licet cã. de elect. li. 6.

illa mutatio voluntatis causa fuit alicuius subsecuti damni, vt quia iam ex tunc, ex quo cogitauit aliam institutionem vitæ, tepidus incepit esse circa suum officium, nec suum munus gessit, neque de interim prouidendo idoneo vicario solicitudinē debitam, neque de aliis pertinētibus ad ecclesiam habuit. Vnde subsecuta sunt damna.

¶ Ex hac, præmissis propositionibus, consequuntur aliqua scitu digna corollaria. Primum, quod multo minus tenetur ad restitutionem fructuum iste, iuxta hanc tertiam conclusionem limitatus, qui non mutauit debitam intentionem à principio habitam, sed de mutanda ea cæpit postea dubitare, ita Nauar. vbi supra qui id probat à fortiori ratione.

¶ Secūdò corollariè sequitur, quod & Nauarr. ait se consuluisse, quod & expressit supracitata glossa, vel certe insinuauit, scilicet, posse quem iuste accipere beneficium, animo vt dictum est satisfaciendi & infra annum presbyterij ordinem suscipiendi, cum proposito tamen, quod si frater eius primogenitus obierit mortē sine liberis, vel si adaugēdum decus suum, aut suæ familiæ, vel patriæ expediret ducere vxorem, id faceret.

¶ Tertiò sequitur & aliud corollarium secundum Nauarrum, quod etiam, qui aliquod beneficium accipit animo illud relinquendi, si aliud pinguius sibi cōferatur, modo suæ functioni satisfaciat, quādiu primum obtinet, vel obtinuerit, restituendi fructus obligatione non tenetur, & cum ita hic asserat Nauarrus, videtur loqui de beneficio parochiali, nam de aliis iam pro comperto diffinierat hanc obligationem non inducere. Addit se hoc tenere quidquid dixerint Panormitanus in dicto c. relatū, & Syluester verbo beneficium. 3. quæst. 2. & Gabriel in quarto distinctione decima quinta, articulo tertio, quæst. octaua, qui sine textu, & ratione iusta obligant homines ad insolita & nullo iure præcepta contra cap. consuluisti quarta quæstione 5.

¶ Idemq; censet esse dicendum de illo, qui accipit beneficium, cui non est annexus sacer ordo, animo firmo satisfaciendi, quidem eius oneribus, sed nō ascēdendi ad presbyterium nec ad alium ordinem sacrum, quia id nullo iure prohibetur.

¶ At

¶ At quidem hæc duo vltima corollaria, scilicet secundum, & tertium, si ea Nauarrus intelligat de ecclesiis parochialibus, sicut videtur intelligere, licet non se satis explicet, non transeunt sine difficultate, quia nec facilia sunt creditu, & persuasu. Videntur enim inniti in illo fundamento, quod satis dubium est, an dubius, vel conditionalis animus ascendendi ad presbyterium, quo quis ab initio suscipit beneficium parochiale, fructuum restituẽdorum obligationem inducat, vt si verbi gratia, tũc quis habet animum initiãdi se sacerdotio, nisi postea aliquid sibi occurrerit expedientius. Qõ.2.

¶ Igitur dicturi circa hæc duo corollaria.2.& 3. intellecta de parochialibus etiam ecclesiis (prout Nauar. videtur ea intelligere) quia de aliis non tantum hæsitationis erat, & iam dixerat suam sententiam, id dubij prius extricemus oportet, an talis animus conditionalis, aut incertus ad presbyterium ascendendi, restituendorum fructuũ inferat necessitatem, vel nõ, nam hinc clarescet quid circa prædicta illa duo vltima corollaria Nauar. 2. & 3. sit dicendum.

¶ Cum igitur Sotus, huius dubij meminisset, pro comperto tenet quod qui cum tali animo dubio, aut conditionali, suscipit parochialem præbendam, à restituendis fructibus non excusatur: nam sic Sotus ait, nota non intendens, quo verbo comprehenditur etiam ille qui dubio est animo Nam qui hæsitat (inquit Sotus) non intendit, quo circa si pateciam suscipiens nondum de vita sua deliberauit: sed pendet in animo, vt si res alia via felicius successerit, habitui clericali sit renunciaturus, profectò non tuta conscientia fructus recipit. Si autem intentionem habuerit suscipiendi sacerdotium sub conditione tamen, scilicet nisi per mortem primogeniti fratris hæreditas paterna sibi obtigerit, aut aliud quidpiam sæculare prosperè successerit, forrasse erit, qui dicat eum posse eosdem fructus ecclesiasticos percipere, eo quod cõditionalis intentio quodammodo est intentio, at neque huiuscemodi conscientiam sanam esse arbitror inquit Sotus, quia cum textus ait non intendens absolutam intentionẽ exposcit non incertam, aut conditionalem.

¶ Et ratio quoque suffragatur, nã qui absolutè percipit

fructus absolutã debet habere intentionẽ, alioquin fraudulẽter, vt ait textus eos recipit. Hæc Sotus qui ex professo cõtrariari videtur prædictis corollariis vltimis Nauar.

¶ Post hæc superest, vt inter tantos hæroas, quamuis exiguus meam proferam sententiam, quę in duobus punctis persistit. Dico ergo primo, quod sentẽtia Soti verior videtur stando in rigore iuris, nam si in rigore iuris persistemus, absolutam intentionem sacerdotalem ordinem sumendi, videtur exigere. Qualis non est prædicta intentio incerta, aut conditionalis, quæ in prędictis duobus corollariis vltimi Nauarri continetur, quando stare in rigore iuris illa corollaria non sunt absolute concedenda.

¶ Secundò dico, quod innitendo æquitati quæ magis respicit rationem naturalem, seu piam intentionẽ legislatoris, quam legis verba, illa corollaria Nauarri cum mode rationibus supradictis, forsitan poterunt sustineri. Moderatio sit, vt talis cum tali incerto, & conditionali animo parœciam suscipiẽs interim, dum per illum annum à die susceptionis pareciæ, in presbyterum non ordinatur, suæ functioni in eadem ecclesia faciat satis, idoneumque substituens vicarium talem curam gerat, vt ecclesia indemnis seruetur: tunc si non restituat reliquam partem fructuum, pręter eam quam consignauit substituto à se vicario, non erit tantopere damnandus, quia intentio potissima Papæ illic est ecclesiam indemnem seruare, quæ in hoc casu, indemnis cum hac moderatione seruatur. Nam post hunc primum annum, si de facto ordine sacerdotali, intra eum ordinatus non fuerit, cum per caput licet canon, de elect. lib. 6. perdat illã, & fructus eius post eiusmodi annum amittat, ab obligatione restituẽdi fructus post annum perceptos, non exoneramus, & sic aliqualiter in hoc sensu, & cum hac limitatione illa corollaria Nauarri sustinemus sequẽdo intentionem textus, & legislatoris, magis quam verba, & de sola æquitate loquendo.

¶ At quando dubio animo parochiale beneficium adiuit, ab obligatione restituendi, fructus nõ est excusandus. Nam Sotus ita tenet, & ratio eius sufficienter id probat, atque Nauarrus in suis corollariis solùm adhibet exẽpla, (vt approbaret) de his qui conditionali animo parochiale beneficium sunt amplexati: & quãuis conditionalis animus

animus dubium,& incertitudinem importet,sed non tantopere indifferentem reddit talem parochum ad promotionem presbyteratus,sicut merum dubium, vbi ipsemet parochus non inclinat magis in vnam partem, quam in aliam,sed in æquilibrio manet. Qõ.3.

¶ Ad hæc & illud dubium huic confine haud dignum est,quod aspernatur an qui ab initio cum susciperet parochiæ titulum,& possessionem, animo suscipiendi præsbyteralem ordinem caruit, si postea mutata voluntate promotus fuerit, possit fructus anteacti tẽporis recuperare. Super qua quæstione Sotus quod parenthesis illa textus, nisi voluntate mutata promotus fuerit, non sic astutè intelligenda est, quòd cũ voluntate mutata ad sacerdotium promotus fuerit, possit fructus illius temporis recuperare,quo propositum sacerdotij nõ habebat, sed quod cùm proposuerit promoueri,iam inde illos suos faciat.

¶ At existimo non astutè intelligi illam parenthesim nisi voluntate mutata fructus sic retineat, quos tempore quo caruit debito proposito, ante mutationem voluntatis percepit. Imo superstitiosè Sotus textum intelligit, & rigidè & contra glossam ibi, capit. commissa. verbo mutata,& cõtra regulam canonistarũ, quia secundum Glossam,hic per mutationem voluntatis intra annum, fraus purgatur,sicut & mora interdum purgatur. de locat. cap. potuit, & infra de regulis iuris.mora. Si autem post mutationem voluntatis,& post promotionem intra annum, mora,& fraus purgatur,ergo iam receptos fructus potest sibi retinere,alias purgaretur fraus,aut mora.

¶ Et secundò patet contra Sotum, quia secundùm regulam iuristarum exitus expectatur,cum vitium consistit in animo, alias expectatur initium.suprà de rescriptis, si eo tempore,& suprà eo.dudum 1.si igitur cum vitiũ consistit in animo exitus expectatur, & exitus fuit bonus, quia mutabit indebitam voluntatem in bonam, ergo ad restituendos fructus perceptos iam ante mutationẽ volũtatis,nõ est damnãdus:quia alias exitur nõ expectaretur.

¶ Igitur secundum glossam, si pro motus fuerit intra annum purgatur vitium in vtroque, scilicet in fructibus perceptis,& percipiendis,ita sub aliorum censura præsertim si damnum non obuenit ecclesiæ.

¶ De

CAPVT CVI.

¶ *De coniugatis, de simoniacis, de non promotis clericis ad ordines, de ducentibus vxores, an teneantur in conscientia restituere fructus præbendarum.*

IAm subinde accessoriè ad prædictam quæstionem, quærendum venit, an dispositio istius canonis commissa. §. cæterùm, vbi cauetur, quod tenebitur ad restitutionem, qui non intendens promoueri ad sacerdotium parochialem, suscepit ecclesiam, nisi mutata voluntate ad sacerdotium promotus fuerit, inducat obligationem in conscientia fructus restituendi, etiam ante sententiam condemnationis

Qō. 1. ¶ Et perinde quæritur de illa dispositione. Licet canon. de elect. libr. 6 vbi decernitur, quod qui post obtentam ecclesiam parochialem, & habitam illius possessionē pacificam, non promouetur ad presbyterium intra annum, & eo lapso illam retinet, & non relinquit illā, peccat, quia ipso facto illam perdit post lapsum anni, & fructus illius amittit, an sic sit pœnalis, quod in conscientia ante condemnationem ad vtrumq; non obliget. Et videtur quod ante iudicis sententiam in conscientia talem obligationē non inducat, quia secundum iuristas, & Nauarrum in cōmento c fraternitas. 12. quæstione secunda, & in rubrica de pœnitentia, & alios sæpe pœna temporalis etiam ipso iure incursa non debetur in foro conscientiæ ante sententiam, ergo neque pœnæ indictæ de restituendis fructibus in allegatis capitulis.

¶ Nihilominus respondetur cum Nauarro, & cū Soto, & cum fratre Iosepho, & cum communi, quod in vtroque quæstionis casu, & in aliis similibus ante condemnationis sententiam restituendi sunt fructus. s. in casu cap commissa. §. Cæterum, & in secundo casu cap. licet canon Post annum lapsum ex quo non factus est presbyter, & dimittendum est beneficium, & fructus restituendi ante expectatam iudicis sententiam.

¶ Neque obstat illa regula generalis quod pœna temporalis ipso iure incursa, non debetur in foro cōsciētiæ, quia

quia hæc regula non procedit, neque habet verum cum contrariũ constat de mente legislatoris, vel cum non imponitur propriè, vt pœna, sed vt quædã conditio, vel modus rei traditæ, vt cum testator relinquit aliquid alicui, vt quippiam faciat, alias perdat legatum iuxta Panormitanum communiter receptum super glos. verbo, adiiciens, in c. Raynal. de testamentis, & in proposito cõstat ex stylo, mentem pontificum statuentium, vt illo, vel illo casu vacet beneficium ipso iure esse, vt mala conscientia retineat, qui illud ita perditum retinuerit, & fructus non restituerit, eo quod beneficia conferantur quodammodo sub illo modo, vel conditione, tacitè vel expressè, vt docet Nauar.[a]

¶ Potest autem episcopus vt prædiximus ratione studij dispensare, ne intra 7. annos ad presbyterium suscipiendum teneatur, modo intra annũ, quo presbyter fieri debebat, subdiaconus fiat. cap. cum ex eo. lib. 6. de electione. Quæ tamen dispensatio nihil prodest ei, qui ad studendũ non proficiscitur iuxta Syluestrum, iuxta mentem textus verbo insistentes, & quæ in eo dicunt Archidiaconus & Ioannes And. cui supra addidimus Conc. Trid.[b] iussisse, vt promotus in episcopum intra tres menses teneatur consecrari sub pœna perdendi fructus ipso iure, & intra alios tres sub pœna perdendi ipso iure episcopatum.

a Copiosè huius rei memor est. Nauarrus Sum. Lat. cap. 25. n. 117. & in ca. non liceat. 12. q. 2. & c. Fraternitas. 12. q. 2.

¶ Porro alia quæstio prædictis veluti appendix & affinis hic intermittenda nõ est, an ille qui sine animo ascendendi ad presbyterium, quoduis aliud beneficium nõ curatum accepit, fructus restituendi obligatione implicetur. Nam glossa in c. prælatum. de clericis non residentibus, talem ad restituendos fructus teneri, sensit, & clarius ibi idem tenuit Panorm. nihilominus Nauarrus contrarium tenet asseuerans cõtrarium ex iure verius esse, quia cum dictum caput commissa. pœnale sit extra suum casum non debet extendi præsertim sine rationis idẽtitate, vel maioritate, qualis hic non est. l. præses. ff. de pœn. & c. pœnæ. de pœnit. dist. 1. huic sententiæ Nauarri subscribũt Sotus in de iustitia & iure. & F. Iosephus in suis floribus contra Gabrielem quem ibi idem ipse citat, & ita cũ Nauarro, & his tenendum planè est.

b Sess. 23. cap. 2. de reform.

Qõ. 2.

c Summa Lat. c. 25. nu. 117.

Qõ. 3.

¶ Iam & alia minutiora circa hanc materiam dubia emer-

Qō.7. ¶ At si de cōstituto in sacris hæsitauerit aliquis an per matrimonium etiā per verba de præsenti à se contractum beneficio suo ipso iure aut facto maneat priuatus, dicitur ei vltimò, quod eiusmodi in sacris constitutus per hoc non est ipso facto beneficio priuatus, quia is non perdit beneficium ipso facto, quamuis eo priuari possit, vt glossa contra Panormitanum communiter recepta diffinit.

Qō.8. ¶ Insuper & de symoniaco symoniacè adepto beneficium dicendum est, an is tam beneficium quàm eius fructus ipso iure restituere teneatur. Sed quia ex professo hanc de symonia materiam non pertractamus, breuiter, & succinctè, ab hoc dubio, nos explicamus dicentes cum Nauarro.[g] Primò quod licet peccet mortaliter clericus, quoad beneficia, qui per symoniam vult quærere illa, siue talis symonia sit mentalis, siue conuentionalis siue realis, excommunicationem tamen, & obligationem restituēdi euadit, nisi symoniā commiserit realem. s. completam ex vtraque parte, per receptionem beneficij, & dationē, seu actualem solutionem pretij.

g *Summa Lat. c. 25. nu. 112.*

¶ Ex quo corollariè sequitur, quod familiaris episcopi, qui cōstituta sibi certa mercede annua inseruit episcopo, donec ei episcopus beneficium conferat: non tenetur beneficium post sibi collatum resignare, nec ad eius fructus restituendos tenetur: dummodo nullum pactū post illud collatum, de gratis seruiendo intercedat, ita Nau.[h] quia ex natura istius contractus non interuenit hic symonia ex parte episcopi, aut sua. In cuius confirmationem allegat Hostiensem[i] receptum per Ioan. Andream & cōmuniter, & ita secundum Nauarrum Maioris consentit Hostiensis existimans se contradicere illi.

h *Nauar. cap. 25. nu. 113.*

i *cap. cum esset de Symonia.*

Qō.9. ¶ Præterea vt omnia de resignatione beneficij, aut de restitutione fructus dubia contingentia referemus, quæritur, an qui per symoniā ab alio commissam in fauorem suum, adeptus est beneficium, obligatione teneatur resignandi beneficium, & restituendi fructus eius. ¶ Ad quæstionem ergo distinctius procedentes dicimus primò, quòd per symoniam ab alio commissam, quam commisit in procurando beneficium, vel gratiam Petro, non in fauorem Petri, sed potius ad nocendum Petro, vel esto non fecerit ad nocendum Petro, sed potius incōmodum illius:

illius: si tamẽ Petro contradicente symonia commissa est, neque Petrus peccauit in mortaliter, neque ad canonicè obtinendum illud beneficium inhabilis factus est. Patet ex cap sicut. de symon. vbi cauetur quòd non imputatur electo confirmato, si eo prohibente pro ipsius confirmatione pecunia data sit, nisi postea consenserit pecunia soluendo promissa, aut reddẽdo solutam. Quare in isto casu retinere potest beneficium & fructus.

¶ Similiter. quia vt habetur cap. nobis de symonia. non est censenda electio simoniaca quando electus symoniã ignorauit, & facta fuit in fraudem electi, & in eius dispendium talis symoniaca electio, ideo sic electus & beneficio potietur instè, & fruct. bus.

¶ An vero antequam quis sit electus ad beneficiũ si eo reclamante daretur pecunia electoribus an id obesset ei postea electo, quæritur & Glossa quidem super c. sicut de mente Vincentij diffinit quòd obesset quidem eisquia per pecuniam eligitur, nisi dantes hoc facerent in odium eius, vt c eo. supra. Nauar. vero in hoc casu videtur tenere contrarium, dicens etiam si symonia commissa sit non ad nocendum, sed ad commodandum sic promoto, si contradixit non obest. At huic sententiæ Nauarri non fauet ratio quę in textu affertur, quia cum in valorem electi symonia commissa fuit istud factum non fuit factũ damnosum insidias inimico patrantis, sed ex alia parte Nauarri sentẽtiæ illa ratio textus applaudere videtur, scilicet quod huic nihil debet ad culpam vel pœnam imputari, quia licet symonia commissa à parentibus pro obtinendis beneficiis pro suis paruulis filiis ignorantibus, ipsis filiis nescientibus imputetur ad pœnam, non tamen contradicentibus imputatur ad culpam, vel pœnã: quia aliud est & longè diuersum non præbere consensum, & aliud est expresse prohibere, & contradicere antequam fiat.

¶ Quare existimo sententiam Nauarri esse probabilẽ, scilicet, ꝙ huiusmodi symonia ab aliis cõmissa etiã in cõmodũ contradicentis ante promotionẽ post promoto sic non obsit, ita D. Thom. k Si autem dum promoueretur sic per symoniã, id ignorat, licet postquam resciuerit, existimo ꝙ talis symoniaca electio obsit sibi, nisi iuxta caput nobis, in ipsis fraudem facta, vel intenta, sit, vel iuxta Vincentium, nisi etiam in odium eius fabricata fuerit hoc sub

k 2.2. q. 100. art. 6. ad 3.

uendus, etiam si conqueratur.¶ Si autem beneficium obtinet simplex exigens residentiam dum sit alicuius momenti, si ei sufficienter non inseruit per se, vel per alium, nec etiam absolutione est dignus, quare sibi merito est deneganda. Si verò beneficium simplex sit, iam memini me dixisse in hoc casu, quod si substituerit alium dignum, ita vt nullum ecclesiæ detrimentum inde sequatur, quanuis non sit in hoc omninò excusandus, quia de hoc non potest tam certo constare, tamen in hoc casu non videtur illi neganda absolutio: quia tunc per vicarium idoneum in simplicibus deseruire non ita videtur esse ex genere mortale, & tunc habet maxime locum dispensatio episcopi, vel Papæ, & si ecclesia non reclamat. Quæ licet fuerint antea à nobis dicta hæc rursus hic consulto epilogamus, vt memoriæ altius infigantur rursus repetẽtes, quòd sicut secundum Cõcilium Tridentinum priuilegiatorum super percipiendis fructibus in absentia causa est per episcopum approbanda, sic me consultore, & istorum causa nõ residendi, & an recte prouiderint per vicarium, erit examinanda & probanda, quia alioquin cæcus est quisque iudex in propria causa.

¶ Sed & de canonicis, & choro addictis & habentibus in ecclesijs cathedralibus vel collegiatis canonicatus, dignitates, præbendas, portiones, quomodo vigore cuiuslibet statuti, aut consuetudinis vltra tres menses abesse eis non licet quotannis, iam diximus ex Concilio Trident. sessione vigesima quarta, capitulo decimosecundo, & sub quà pœna eis residere prçipiatur, vide ibi vbi denuo notabis, concilium ibi adijcere quod distributiones, qui statutis horis interfuerint, recipiant, reliqui quauis collusione aut remissione exclusa his careant iuxta Bonifacij, sed oppositum retro ex Nauarro dixeramus.

¶ At verò maximè memoriæ commendatione dignũ quod eod. cap. adijcit concilium, scilicet quod omnes per se, & non per substitutos diuina compellantur obire officia, & episcopo celebranti aut alia pontificalia exercenti assistere, & inseruire, atq; in choro ad psallẽdum instituto, hymnis, & canticis Dei nomen reuerenter deuotè distincteque laudare. Quare nec tam liberè cum his prædictis beneficiatis ad hæc officia deputatis super eorum

non

non residentia per se potest episcopus dispensare, nisi forte quia ibi in fine adiungit concilium in hæc verba, interea episcopus non minus quam cum duobus canonicis, quorum vnus ab episcopo, & alter à capitulo eligatur, in his quæ expedire videbũtur, poterit prouidere, prouideat episcopus cum prædictis duobus canonicis, an ille qui per alium residet sufficienter satisfaciat sine læsione diuini cultus, aut ecclesiæ, aliasnon essent isti tam tuti in conscientia, cum secundùm concilium Tridentinum compellendi sint sua ministeria per seipsos obire.

CAPVT CV.

¶ *An parochiam nactus ad sacerdotium promoueri non intendens, aut de hoc dubitans aut hoc conditionaliter proponens teneatur restituere fructus, & quid de postea intendente, & si sit idem iudicium de alijs beneficijs.*

IAm cætera ad materiam de fructibus attinentia dubia prosequentes, illud haud intellectu facile primò hic agitandum proponimus, scilicet, an qui parochialem nactus est ecclesiam ad sacerdotium promoueri non intendens, ex hoc defectu intentionis, restitutioni fructuum obnoxius fiat. Placet autem, antequam qualem difficultatem hæc quæstio præseferat, aperiamus, verba summaria textus. commissa. de electione in 6. prout in summario iacent subijcere. Quatuor enim iste textus edicit, seu insinuat. Primò quod quo ad pœnam priuationis rectoris parochialis ecclesiæ non promoti, requiritur quod annus integer sit completus. Secundò quod annus ille non currit iuste impedito. Tertiò quod post priuationem ecclesia eidem conferri non potest. Quartò quod non promotus si eo animo receperat ecclesiam, vt fructus anni perciperet, tenetur ad restitutionem ipsorum, & qui ea mente contulit ecclesiam, tenetur seruare indemnem. Vbi in textu quoque hæc verba habentur, cæterũ si promoueri ad sacerdotium non intendens parochialem receperis ecclesiam, vt fructus ex ea per annum percipias ipsam postmodum dimissurus, nisi voluntate mutata promotus fueris, teneberis ad restitutionem fructuum eorundem, cum eos receperis fraudulenter.

Qō. 1. ¶ Verbis igitur textus præmissis, difficultatis neruus hic detegitur in hac quæstione, an qui à principio voluntatem habuit suscipiēdi presbyterium cum parochialem suscepit ecclesiam, si postea ea voluntate mutata beneficium sibi retinuit, teneatur fructus ex nunc mutatæ voluntatis receptos restituere, & an etiam ad perceptos ante mutatam voluntatem restituendos astringatur: cum voluntatem suscipiendi presbyterium postea deponens mutauerit. ¶ Et quidem in hac quæstione Panorm.[a] Syluest.[b] Gabriel[c] Sotus[d] Frater Iosephus in suis floribus, in materia de restitutione in quæst. de restitutione facienda propter negligentiam ecclesiasticorum, frater Ioannes de la Peña in quibusdam scriptis, quæ nomine eius circūferuntur super secundam secundæ D. Thom. in materia de statibus: omnes ij tenent affirmatiuam, scilicet illos fructus esse restituendos ab illo, qui licet bono animo suscipiendi presbyterium, beneficium suscepit parochiale, tamen postea mutato animo talē deposuit volūtatem, hácque sunt adducti ratione, quia parratio est de acceptione beneficij parochialis sine animo suscipiendi presbyterij ordinem, & de eius sine tali animo retentione, vt illic scitè notat glossa, ergo si qui sine animo presbyteriū suscipiendi, parochialem ecclesiam suscepit, fructus perceptos nisi voluntate mutata promotus fuerit, restituere tenetur: ergo pari ratione, qui ex bona in malam voluntatem nō suscipiendi talem ordinem mutatus est, fructus tenebitur restituere.

a Panor. in c. reia tu. de clerie. nō resid.

b Syluest. verb. Beneficium. 3. q. 2.

c Gabr. in 4 dist. 15. q. 8. art. 3.

d Sot. de iust. & iure. lib. 10. q. 5. art. 6.

¶ Et confirmatur, quia ratio huius restitutionis redditur in textu, scilicet cum eos receperit fraude, fraudulēter autem dicitur eos recepisse, quia sine animo presbyteralem ordinem recipiendi eos fructus recepit, at eundem animum non recipiendi presbyterium habet hic postquā pristinam commutauit bonam voluntatem, agit ergo fraudulenter, sicut & alter.

¶ Secundò in gratiam prædictæ affirmatiuæ opinionis horum doctorum arguitur, nam ratio inducendi obligationem restituendi fructus in primo casu, cum à principio presbyterium suscipiendi non habuit animum, est vt ecclesia seruetur indemnis, quam ibi à scienter conferente huic non intendenti sacerdotium assumere, indemnem iubet

iubet textus seruari, sed ita damnũ patitur ecclesia, quãdo ab initio suscipitur à non intendente presbyterij ordine initiari sicut ab eo qui id à principio intendens, in contrarium mutatus est animum, ergò vt ecclesia seruetur indemnis, perinde iste secundus tenetur restituere fructus, sicut & alter, qui ab initio malum habuit animum.

¶ Et patescit vltimò ex ratione F.Iosephi, quia vtrobique eadẽ interuenit iniustitia, sine debito animo à principio parochiale beneficium recipiendo, siue sine debito animo postea retinendo. ¶ Post tantam authoritatem doctorum, eorúmque hic allatas rationes solus Nauarrus in Sum.Lat.cap.2 . num 118. cum alias, vt ibi ipse fatetur visum sibi fuerit idem esse iudicium, quoad restitutionem fructuum, & de accipiente ecclesiam parochialem sine animo recipiendi ordinem presbyteralem, & de recipiente cum tali bono animo debito, & postea illum mutante hic tandem contra horum omnium sententiam mutat & suam, quam antea tenuerat dicens, quod contrariũ de rigore iuris videtur esse dicendum, scilicet quod licèt ille qui sine animo initiandi se ordine presbyterali, suscepit beneficium parochiale, ad restituendos perceptos fructus in conscientia sit astrictus, tamen ille qui debito animo ad parochiale beneficium est promotus, si postea recipiẽdi sacerdotalem ordinem reuocauerit voluntatem, non ideo ad restitutionem fructuum sit obnoxius.

¶ Et ne temerè hanc de nouo amplexatus esse sententiam videatur, suas quoque adducit rationes, quibus eam tutatur primò, quia hæc obligatio Papalis, restituẽdi fructus iniuncta est propter malitiam, & peccatum, & fraudem, at maior fraus est, maiusq; peccatum peccat, quia ab initio huiusmodi contrariam intentionem habens, parochiam gubernandam accipit, quam qui cum bona intentione accipiens, postea cum mala eam commutauit vt patet ex se, ergo non ita priuatione fructuum est dignus secundus, nec perinde tenetur illos restituere, ac primus qui magis peccauit per fraudem.

¶ Et confirmatur, quia cum hoc decretum cap.commissa pœnale videatur, non videtur extra suum casum extendendum præsertim sine rationis paritate, aut maioritate.l.præses.ff. de pœnis, & c.de pœnis.dist.1.& textus

çum solum agat de accipiēte malo animo, sequitur quod bono animo accipiens, licèt postea conceperit malum sub obligatione textus de restituēdis fructibus non comprehendatur.

¶ At iam quia plura circa hanc quæstionem perstant enodanda dubia, opus est vt primo hoc expeditum relinquamus. Igitur pro decisione quæstionis, dicitur licèt à prima facie, affirmatiuæ opinionis contra Nauar. magis ponderare videantur rationes, per has tamen propositiones eos aliqualiter concordantes duximus respōdendum.

¶ Sit igitur prima propositio. Qui sine animo suscipiendi sacerdotalem ordinem, parochialem ecclesiam suscepere, fructus perceptos restituere tenentur, nisi voluntate mutata ad sacerdotium intra annum promoti fuerint. Patet hæc conclusio, quia ipsissima diffinitio est quæ continetur, in cap. commissa. de electione. lib. 6. §. cæterum. Intelligitur hæc conclusio de parochiali ecclesia, quę curam animarum habet annexam. Secùs de collegiata, vt habet illic glossa, & ratio est, quia vt cauetur in dicto cap. licet de electione libr 6. eodem titulo tenetur eiusmodi clericus in ecclesia sua residere, per seque ecclesiæ suæ famulari, quod antequam sit sacerdos præstare non valet, quo circa ita sentiente Soto vbi supra, eadem lege comprehenditur episcopus.

¶ Secunda propositio. Is qui cum animo debito suscipiendi ordinem sacerdotij sacrum parochialem adeptus est ecclesiam, etiam si postea mutet animum, ac mutata voluntate promotus non fuerit, non tenetur ad restitutionem fructuum, antea mutatam voluntatem perceptorum. Ita glossa super cap. commissa. de elect. in 6. verbo non intendens, cui hic accedo, quia hæc media via incedit. Et quia textus fundat se circa hanc restitutionem fructuum in eo quod fraudulenter, (vt textus ait) eos receperit, at hic cum ante mutatam voluntatem eos receperit, fraudulenter eos non recepit: sed cum sana voluntate talem ordinem suscipiendi, & patet, quia si rationes Nauar. quid probant, hanc propositionem maxime probant

¶ Tertia propositio. Si is qui cum animo debito suscipiendi sacerdotij ordinem sacrum, parochialem nactus est ecclesiam, postea mutata voluntate priori, promotus non

non fuerit ad sacerdotium, si tamen interim per illum annum vicarium substituit idoneum, & modo in eadem ecclesia, suæ satisfecerit functioni, ad nihil, vel parum fructuum perceptorum illo anno tenetur. Huic conclusioni cum his moderationibus fauent rationes Nauarri, & hæc moderationes, in parte rationes in gratiam cōtrariam tenentium opinionem allatas eneruant, nec credo ab hac sententia sic limitata tantopere dissentirent. Et patet ex glossa cap. commissa, vbi sic ait: Si verò ille qui habuit ecclesiam parochialem habebat bonam intentionem, quia intendebat promoueri ad sacros ordines, sed ex aliqua causa superueniente, non vult promoueri, quia forte eius frater antiquior vult promoueri, & ipse vult remanere in sæculo, non tenetur ad restitutionem fructuum, hæc ait Glos.

¶ Et probatur, quia certum est, si in isto casu dato, fructus restituendi essent ab hac restitutione, quod ex his præstitit vicario à se substitutio deducendum esse secundum F. Iosephum, ergo hanc partem restituere non tenetur. Sed probatur, quod neque residuam apud se remanētem restituere teneatur, quia tum pro functione sua, cui satisfecit in eadem ecclesia, eam retinere meretur: tum, quia propterea quod non fuerit functus officio sacerdotis intra illud annum, quo promoueri ad sacerdotium tenebatur, non meretur illos fructus amittere, cum alia obierit ecclesiæ munia interim, & satis illi erat in vltima hebdomada vltimi mensis anni computandi à die pacificæ possessionis, promoueri ad sacerdotium, quia iste ad sacerdotium non promotus, non nisi post lapsum annum amittit ecclesiā, & post annum perceptos fructus, quod si reliquam partem hac ratione potest sibi vendicare, ergo parum, aut nihil tenetur restituere, quia si aliquid teneretur restituere, id esset vt ecclesiam indemnē seruaret, sed vt supponimus in hoc casu parum, aut nullū ecclesia passa est damnum. ¶ De sententia vero contraria supradictorū doctorū dico, quod verba textus cum odiosa sint, & de casu isto vbi mutata est intētio antea recta, expresse non loquantur, suæ sententiæ non suffragantur: ideò si sententia sua vera est, quod tunc ad aliquā restitutionem fructuum mutantes voluntatem, teneantur est quando

c cap. licet cā. de elect. li. 6.

illa mutatio voluntatis causa fuit alicuius subsecuti damni, vt quia iam ex tunc, ex quo cogitauit aliam institutionem vitæ, tepidus incepit esse circa suum officium, nec suum munus gessit, neque de interim prouidendo idoneo vicario solicitudinē debitam, neque de aliis pertinētibus ad ecclesiam habuit. Vnde subsecuta sunt damna.

¶ Ex hac, præmissis propositionibus, consequuntur aliqua scitu digna corollaria. Primum, quod multo minus tenetur ad restitutionem fructuum iste, iuxta hanc tertiam conclusionem limitatus, qui non mutauit debitam intentionem à principio habitam, sed de mutanda ea cœpit postea dubitare, ita Nauar. vbi supra qui id probat à fortiori ratione.

¶ Secūdò corollariè sequitur, quod & Nau. ait se consuluisse, quod & expressit supracitata glossa, vel certe insinuauit, scilicet, posse quem iuste accipere beneficium, animo vt dictum est satisfaciendi & infra annum presbyterij ordinem suscipiendi, cum proposito tamen, quod si frater eius primogenitus obierit mortē sine liberis, vel si adaugēdum decus suum, aut suæ familiæ, vel patriæ expediret ducere vxorem, id faceret.

¶ Tertiò sequitur & aliud corollarium secundum Nauarrum, quod etiam, qui aliquod beneficium accipit animo illud relinquendi, si aliud pinguius sibi cōferatur, modo suæ functioni satisfaciat, quādiu primum obtinet, vel obtinuerit, restituendi fructus obligatione non tenetur, & cum ita hic asserat Nauarrus, videtur loqui de beneficio parochiali, nam de aliis iam pro comperto diffinierat hanc obligationem non inducere. Addit se hoc tenere quidquid dixerint Panormitanus in dicto c. relatū, & Syluester verbo beneficium. 3. quæst. 2. & Gabriel in quarto distinctione decima quinta, atticulo tertio, quæst. octaua, qui sine textu, & ratione iusta obligant homines ad insolita & nullo iure præcepta contra cap. consuluisti quarta quæstione 5.

¶Idemq; censet esse dicendum de illo, qui accipit beneficium, cui non est annexus sacer ordo, animo firmo satisfaciendi, quidem eius oneribus, sed nō ascēdendi ad presbyterium nec ad alium ordinem sacrum, quia id nullo iure prohibetur.

¶Ac

¶ At quidem hæc duo vltima corollaria, scilicet secundum, & tertium, si ea Nauarrus intelligat de ecclesiis parochialibus, sicut videtur intelligere, licet non se satis explicet, non transeunt sine difficultate, quia nec facilia sunt creditu, & persuasu. Videntur enim inniti in illo fundamento, quod satis dubium est, an dubius, vel conditionalis animus ascendendi ad presbyterium, quo quis ab initio suscipit beneficium parochiale, fructuum restituẽdorum obligationem inducat, vt si verbi gratia, tūc quis habet animum initiãdi se sacerdotio, nisi postea aliquid sibi occurrerit expedientius. Qō.2.

¶ Igitur dicturi circa hæc duo corollaria.2.& 3. intellecta de parochialibus etiam ecclesiis (prout Nauar. videtur ea intelligere) quia de aliis non tantum hæsitationis erat, & iam dixerat suam sententiam, id dubij prius extricemus oportet, an talis animus conditionalis, aut incertus ad presbyterium ascendendi, restituendorum fructuũ inferat necessitatem, vel nō, nam hinc clarescet quid circa prædicta illa duo vltima corollaria Nauar. 2. & 3. sit dicendum.

¶ Cum igitur Sotus, huius dubij meminisset, pro comperto tenet quod qui cum tali animo dubio, aut conditionali, suscipit parochialem præbendam, à restituendis fructibus non excusatur: nam sic Sotus ait, nota non intendens, quo verbo comprehenditur etiam ille qui dubio est animo Nam qui hæsitat (inquit Sotus) non intendit, quo circa si pareciam suscipiens nondum de vita sua deliberauit: sed pendet in animo, vt si res alia via felicius successerit, habitui clericali sit renunciaturus, profecto non tuta conscientia fructus recipit. Si autem intentionem habuerit suscipiendi sacerdotium sub conditione tamen, scilicet nisi per mortem primogeniti fratris hæreditas paterna sibi obtigerit, aut aliud quidpiam sæculare prosperè successerit, forrasse erit, qui dicat eum posse eosdem fructus ecclesiasticos percipere, eo quod cōditionalis intentio quodammodo est intentio, at neque huiuscemodi conscientiam sanam esse arbitror inquit Sotus, quia cùm textus ait non intendens absolutam intentionẽ exposcit non incertam, aut conditionalem.

¶ Et ratio quoque suffragatur, nã qui absolutè percipit

fructus absolutã debet habere intentionẽ, alioquin fraudulẽter, vt ait textus eos recipit. Hæc Sotus qui ex professo cõtrariari videtur prædictis corollariis vltimis Nauar.

¶ Post hæc superest, vt inter tantos hæroas, quamuis exiguus meam proferam sententiam, quę in duobus punctis persistit. Dico ergo primo, quod sentẽtia Soti verior videtur stando in rigore iuris, nam si in rigore iuris perstemus, absolutam intentionem sacerdotalem ordinem sumendi, videtur exigere. Qualis non est prædicta intentio incerta, aut conditionalis, quæ in pręductis duobus corollariis vltimi Nauarri continetur, quando stare in rigore iuris illa corollaria non sunt absolute concedenda.

¶ Secundò dico, quod innitendo æquitati quæ magis respicit rationem naturalem, seu piam intentionẽ legislatoris, quam legis verba, illa corollaria Nauarri cum mode rationibus supradictis, forsitan poterunt sustineri. Moderatio sit, vt talis cum tali incerto, & conditionali animo parœciam suscipiẽs interim, dum per illum annum à die susceptionis pareciæ, in presbyterum non ordinatur, suæ functioni in eadem ecclesia faciat satis, idoneumque substituens vicarium talem curam gerat, vt ecclesia indemnis seruetur: tunc si non restituat reliquam partem fructuum, præter eam quam consignauit substituto à se vicario, non erit tantopere damnandus quia intentio potissima Papæ illic est ecclesiam indemnem seruare, quæ in hoc casu, indemnis cum hac moderatione seruatur. Nam post hunc primum annum, si de facto ordine sacerdotali, intra eum ordinatus non fuerit, cum per caput licet canon, de elect. lib. 6. perdat illã, & fructus eius post eiusmodi annum amittat, ab obligatione restituẽdi fructus post annum perceptos, non exoneramus, & sic aliqualiter in hoc sensu, & cum hac limitatione illa corollaria Nauarri sustinemus sequẽdo intentionem textus, & legislatoris, magis quam verba, & de sola æquitate loquendo.

¶ At quando dubio animo parochiale beneficium adiuit, ab obligatione restituendi, fructus nõ est excusandus. Nam Sotus ita tenet, & ratio eius sufficienter id probat, atque Nauarrus in suis corollariis solùm adhibet exẽpla, (vt approbaret) de his qui conditionali animo parochiale beneficium sunt amplexati: & quãuis conditionalis

animus dubium,& incertitudinem importet,sed non tantopere indifferentem reddit talem parochum ad promotionem presbyteratus,sicut merum dubium , vbi ipsemet parochus non inclinat magis in vnam partem , quam in aliam,sed in æquilibrio manet. Qō.3.

¶ Ad hæc & illud dubium huic confine haud dignum est,quod aspernatur an qui ab initio cum susciperet parochiæ titulum,& possessionem, animo suscipiendi præsbyteralem ordinem caruit , si postea mutata voluntate promotus fuerit , possit fructus anteacti tēporis recuperare. Super qua quæstione Sotus quod parenthesis illa textus, nisi voluntate mutata promotus fuerit, non sic astutè intelligenda est, quòd cū voluntate mutata ad sacerdotium promotus fuerit , possit fructus illius temporis recuperare,quo propositum sacerdotij nō habebat , sed quod cùm proposuerit promoueri.iam inde illos suos faciat.

¶ At existimo non astutè intelligi illam parenthesim nisi voluntate mutata fructus sic retineat , quos tempore quo caruit debito proposito , ante mutationem voluntatis percepit. Imo supetstitiosè Sotus textum intelligit, & rigidè & contra glossam ibi , capit. commissa. verbo mutata,& cōtra regulam canonistarū, quia secundum Glossam,hic per mutationem voluntatis intra annum , fraus purgatur,sicut & mora interdum purgatur. de locat. cap. potuit , & infra de regulis iuris.mora. Si autem post mutationem voluntatis,& post promotionem intra annum, mora,& fraus purgatur,ergo iam receptos fructus potest sibi retinere,alias purgaretur fraus,aut mora.

¶ Et secundò patet contra Sotum , quia secundùm regulam iuristarum exitus expectatur,cum vitium consistit in animo , alias expectatur initium.suprà de rescriptis , si eo tempore,& suprà eo.dudum 1.si igitur cum vitiū consistit in animo exitus expectatur , & exitus fuit bonus, quia mutabit indebitam voluntatem in bonam , ergo ad restituendos fructus perceptos iam ante mutationē volūtatis,nō est damnādus:quia alias exitur nō expectaretur.

¶ Igitur secundum glossam , si pro motus fuerit intra annum purgatur vitium in vtroque , scilicet in fructibus perceptis,& percipiendis,ita sub aliorum censura præsertim si damnum non obuenit ecclesiæ.

¶ De

CAPVT CVI.

¶ *De coniugatis, de simoniacis, de non promotis clericis ad ordines, de dimentibus vxores, an teneantur in conscientia restituere fructus præbendarum.*

IAm subinde accessoriè ad prædictam quæstionem, quærendum venit, an dispositio istius canonis commissa. §. cæterùm, vbi cauetur, quod tenebitur ad restitutionem, qui non intendens promoueri ad sacerdotium parochialem, suscepit ecclesiam, nisi mutata voluntate ad sacerdotium promotus fuerit, inducat obligationem in conscientia fructus restituendi, etiam ante sententiam condemnationis

Qō. 1. ¶ Et perinde quæritur de illa dispositione. Licet canon. de elect libr. 6 vbi decernitur, quod qui post obtentam ecclesiam parochialem, & habitam illius possessionē pacificam, non promouetur ad presbyterium intra annum, & eo lapso illam retinet, & non relinquit illā, peccat, quia ipso facto illam perdit post lapsum anni, & fructus illius amittit, an sic sit pœnalis, quod in conscientia ante condemnationem ad vtrumq; non obliget. Et videtur quod ante iudicis sententiam in conscientia talem obligationē non inducat, quia secundum iuristas, & Nauarrum in cōmento c fraternitas. 12. quæstione secunda, & in rubrica de pœnitentia, & alios sæpe pœna temporalis etiam ipso iure incursa non debetur in foro conscientiæ ante sententiam, ergo neque pœnæ indictæ de restituendis fructibus in allegatis capitulis.

¶ Nihilominus respondetur cum Nauarro, & cū Soto, & cum fratre Iosepho, & cum communi, quod in vtroque quæstionis casu, & in aliis similibus ante condemnationis sententiam restituendi sunt fructus. s. in casu cap commissa. §. Cæterum, & in secundo casu cap. licet canon Post annum lapsum ex quo non factus est presbyter, & dimittendum est beneficium, & fructus restituendi ante expectatam iudicis sententiam.

¶ Neque obstat illa regula generalis quod pœna temporalis ipso iure incursa, non debetur in foro cōscientiæ, quia

quia hæc regula non procedit, neque habet verum cum contrariũ constat de mente legislatoris, vel cum non imponitur propriè, vt pœna, sed vt quædã conditio, vel modus rei traditæ, vt cum testator relinquit aliquid alicui, vt quippiam faciat, alias perdat legatum iuxta Panormitanum communiter receptum super glos. verbo, adiiciens, in c. Raynal. de testamentis, & in proposito cõstat ex stylo, mentem pontificum statuentium, vt illo, vel illo casu vacet beneficium ipso iure esse, vt mala conscientia retineat, qui illud ita perditum retinuerit, & fructus non restituerit, eo quod beneficia conferantur quodammodo sub illo modo, vel conditione, tacitè vel expresse, vt docet Nauar.[a]

¶ Potest autem episcopus vt prædiximus ratione studij dispensare, ne intra 7. annos ad presbyterium suscipiendum teneatur, modo intra annũ, quo presbyter fieri debebat, subdiaconus fiat. cap. cum ex eo. lib. 6. de electione. Quæ tamen dispensatio nihil prodest ei, qui ad studendũ non proficiscitur iuxta Syluestrum, iuxta mentem textus verbo insistentes, & quæ in eo dicunt Archidiaconus & Ioannes And. cui supra addidimus Conc. Trid.[b] iussisse, vt promotus in episcopum intra tres menses teneatur consecrari sub pœna perdendi fructus ipso iure, & intra alios tres sub pœna perdendi ipso iure episcopatum.

¶ Porro alia quæstio prædictis veluti appendix & affinis hic intermittenda nõ est, an ille qui sine animo ascendendi ad presbyterium, quoduis aliud beneficium nõ curatum accepit, fructus restituendi obligatione implicetur. Nam glossa in c. prælatum. de clericis non residentibus, talem ad restituendos fructus teneri, sensit, & clarius ibi idem tenuit Panorm. nihilominus Nauarrus contrarium tenet asseuerans cõtrarium ex iure verius esse, quia cum dictum caput commissa. pœnale sit extra suum casum non debet extendi præserrim sine rationis idẽtitate, vel maioritate, qualis hic non est. l. præses. ff. de pœn. & c. pœnæ. de pœnit. dist. 1. huic sententiæ Nauarri subscribũt Sotus in de iustitia & iure. & F. Iosephus in suis floribus contra Gabrielem quem ibi idem ipse citat, & ita cũ Nauarro, & his tenendum planè est.

¶ Iam & alia minutiora circa hanc materiam dubia emer-

a *Copiosè huius rei memor est. Nauarrus Sum. Lat. cap. 25. n. 117. & in ca. non liceat. 12. q. 2. & c. Fraternitas. 12. q. 2.*

b *Sess. 23. cap. 2. de reform.*

Qõ. 2.

c *Summa Lat. c. 25. nu. 117.*

Qõ. 3.

emergunt, quorũ primum sit an peccent mortaliter beneficiarij etiam simplicium beneficiorum, qui absq; animo se initiandi sacris, incedũt sine habitu clericali, & quidem Sotus [d] eos peccare mortaliter astruit, Nauar. quoq; Sotum in hoc rectè dixisse ait, quod tales peccent mortaliter non in eo quod initiandi se sacris careant animo, sed quia non deferunt clericalem habitum, sed vereor quod vtraq; ratione peccent mortaliter, præsertim quando tali beneficio annexus est sacer ordo, & quia nõ initiatur tali ordine, ecclesia circa cultum diuinum altaris, notabilem iacturam patitur, nã iniustitia notabilis est recipere fructus & cũ notabili cultus altaris defectu sui ordinis functioni deesse: licet verum sit quod supra Nauarrus asseuerat, non peccare mortaliter, nec fructuum perceptione priuari illum, qui accipit beneficium, cui non est annexus sacer ordo, animo firmo satisfaciendi quidem eius oneribus, sed non ascendendi ad presbyterium, nec ad alium ordinem sacrum, quia id nullo iure prohibetur.

d *Sotus de iust. & iure. q. 5. art. 6.*

¶ Porro dubitari & hic, in ista materia de fructibus cõtingit, an coniugati accipiendo authoritate apostolica pensiones super beneficiis, peccent mortaliter, earũ pensionum fructus recipiendo eosque restituere teneantur. At quidem Sotus loco citato, quia pensiones ex ratione legitima dandas esse censet, qua ratione legitima coniugatos putat carere, ideo eas accipientes sic à peccato mortali non excusat.

¶ At verò Nauarrus, [e] tanquam magis pius in cõiugatos, eos non peccare ait, si authoritate apostolica eas pẽsiones accipiãt, ꝓpter rationes quas affert, tũ, quia id non est contra ius diuinũ, tum, quia Papa potest applicare fructus beneficii de consensu beneficiarij illis piis operibus, quibus põt ipse beneficiarius & cõstat eum posse illos applicare cõiugatis egentib. igitur tales cõiugati possunt licitè authoritate apostolica, eas pẽsiones super beneficiis accipere, non quocũque modo neque ad põpam, & luxũ: sed tantũ modo in sustentationẽ suo statui necessariam.

e *Summa Lat. c. 25. num. 119.*

¶ Secundò Nauarrus quasi adhibẽs granum salis circa hanc licentiam ait, ꝙ Papa raro, & nunquam sine magna causa, pensiones has coniugatis concedere debet ob scãdalum quidem, ꝙ inde orietur. arg. ca. nihil de præscript. & quia

& quia sæculares cum semel arripuerint ansam exigendi huiusmodi pensiones ex gratia, ecclesias, & beneficia volunt perpetuò sibi quodam iniquo iure facere tributaria.

¶ Hinc ex prædictis tertiò inferens corollarium infert Nauarrus sic, consequens esse posse quem iustè gaudere pensione à Papa sibi constituta, non seruiendo ecclesię, licet contra tenuerit Sotus. Sed in hoc ego puto cautè esse in his concessionibus ambulandum, ne dum piè hæc extimantur causæ, pedetentim bona ecclesiastica fiant profana quod & censuræ Papæ vicarij Christi, sicut & cætera mea asserta omnia relinquo.

¶ Insuper, & circa fructus ecclesiasticos accedit & aliud dubium, illud nempe est an beneficiarius minorum ordinum tantum, si duxerit vxorem beneficium amittat, atq; eius fructus. Qō. 4.

¶ Responsuri igitur ad hanc quæstionem primo, duximus respondendum, quod beneficiarius minorum ordinum tantum, si contrahat matrimoniū per verba de præsenti, ipso iure amittit beneficium adeo, vt non recuperet illud quamuis vxor ante cōsummatum matrimoniū religionem ingrediatur, secundum omnes, & Nauarrum, f Quod autē ipso iure in hoc casu amittat beneficiū, patet ex mente glossæ & communis in capite primo, de clericis coniugatis. ¶ Sed quia sic cautum est iure, manifestum est post tale matrimonium per verba de præsenti contractū, peccare retinendo beneficium. f Sum. Lat. cap. 12 sum. 120.

¶ Interim istinc pullulat, & aliud dubium, quid si tale matrimonium ob aliquem defectum extrinsecum veluti consanguinitatis, aut affinitatis nō valuit, fuitq; nullum, an tunc talis beneficiarius in minoribus constitutis ipso iure beneficium amittat. Qō. 5.

¶ Ad hoc dubium respondemus, quod est secundo dictum, quòd etiam in hoc casu ipso iure beneficium amittit dummodo quamuis non valuerit, consensus interuenerit, vt declarat Panorm. in d. c. 3. col. 3.

¶ Porro an amissio beneficij incurratur ipso iure, si beneficiarius contrahat spōsalia, si roget aliquis, huic respōdemus per tertium dictum q̄ secundum omnes per sola sponsalia contracta de futuro beneficium tale à beneficiario in minoribus constituto non amittunt ipso iure.

¶ At

Qõ.7. ¶ At si de cõstituto in sacris hæsitauerit aliquis an per matrimoninm etiã per verba de præsenti à se contractum beneficio suo ipso iure, aut facto maneat priuatus, dicitur ei vltimò, quod eiusmodi in sacris constitutus per hoc non est ipso facto beneficio priuatus, quia is non perdit beneficium ipso facto, quamuis eo priuari possit, vt glossa contra Panormitanum communiter recepta diffinit.

Qõ 8. ¶ Insuper & de symoniaco symoniacè adepto beneficium dicendum est, an is tam beneficium quàm eius fructus ipso iure restituere teneatur. Sed quia ex professo hanc de symonia materiam non pertractamus, breuiter, & succinctè, ab hoc dubio, nos explicamus dicentes cum Nauarro.[g] Primò quod licet peccet mortaliter clericus, quoad beneficia, qui per symoniam vult quærere illa, siue talis symonia sit mentalis, siue conuentionalis siue realis, excommunicationem tamen, & obligationem restituẽdi euadit, nisi symoniã commiserit realem. s. completam ex vtraque parte, per receptionem beneficij, & dationẽ, seu actualem solutionem pretij.

g *Summa Lat.c.25. nu.112.*

¶ Ex quo corollariè sequitur, quod familiaris episcopi, qui cõstituta sibi certa mercede annua inseruit episcopo, donec ei episcopus beneficium conferat: non tenetur beneficium post sibi collatum resignare, nec ad eius fructus restituendos tenetur: dummodo nullum pactũ post illud collatum, de gratis seruiendo intercedat, ita Nau.[h] quia ex natura istius contractus non interuenit hic symonia ex parte episcopi, aut sua. In cuius confirmationem allegat Hostiensem[i] receptum per Ioan. Andream & cõmunem, & ita secundum Nauarrum Maioris consentit Hostiensis existimans se contradicere illi.

h *Nauar. cap.25. nu. 113.*

i *cap. cum esset de Symonia.*

Qõ. 9. ¶ Præterea vt omnia de resignatione beneficij, aut de restitutione fructus dubia contingentia referemus, quæritur, an qui per symoniã ab alio commissam in fauorem suum, adeptus est beneficium, obligatione teneatur resignandi beneficium, & restituendi fructus eius. ¶ Ad quæstionem ergo distinctius procedentes dicimus primò, quòd per symoniam ab alio commissam, quam commisit in procurando beneficium, vel gratiam Petro, non in fauorem Petri, sed potius ad nocendum Petro, vel esto non fecerit ad nocendum Petro, sed potius incõmodum illius:

illius: si tamē Petro contradicente symonia commissa est, neque Petrus peccauit in mortaliter, neque ad canonicè obtinendum illud beneficium inhabilis factus est. Patet ex cap sicut. de symon. vbi cauetur quòd non imputatur electo confirmato, si eo prohibente pro ipsius confirmatione pecunia data sit, nisi postea consenserit pecunia soluendo promissa, aut reddēdo solutam. Quare in isto casu retinere potest beneficium & fructus.

¶ Similiter quia vt habetur cap. nobis de symonia. non est censenda electio simoniaca quando electus symoniā ignorauit, & facta fuit in fraudem electi, & in eius dispendium talis symoniaca electio, ideo sic electus & beneficio, potietur instè, & fruct. bus.

¶ An vero antequam quis sit electus ad beneficiū si eo reclamante daretur pecunia electoribus an id obesset ei postea electo, quæritur & Glossa quidem super c. sicut de mente Vincentij diffinit quòd obesset quidem ei quia per pecuniam eligitur, nisi dantes hoc facerent in odium eius, vt c eo. supra. Nauar. vero in hoc casu videtur tenere contrarium, dicens etiam si symonia commissa sit non ad nocendum, sed ad commodandum sic promoto, si contradixit non obest. At huic sententiæ Nauarri non fauet ratio quę in textu affertur, quia cum in valorem electi symonia commissa fuit istud factum non fuit factū damnosum insidias inimico patrantis, sed ex alia parte Nauarri sentētiæ illa ratio textus applaudere videtur, scilicet quod huic nihil debet ad culpam vel pœnam imputari, quia licet symonia commissa à parentibus pro obtinendis beneficiis pro suis paruulis filiis ignorantibus, ipsis filiis nescientibus imputetur ad pœnam, non tamen contradicentibus imputatur ad culpam, vel pœnā: quia aliud est & longè diuersum non præbere consensum, & aliud est expresè prohibere, & contradicere antequam fiat.

¶ Quare existimo sententiam Nauarri esse probabilē, scilicet, ꝙ huiusmodi symonia ab aliis cōmissa etiā in cōmodū contradicentis ante promotionē post promoto sic non obsit, ita D. Thom. k Si autem dum promoueretur sic per symoniā, id ignorat, licet postquam resciuerit, existimo ꝙ talis symoniaca electio obsit sibi, nisi iuxta caput nobis, in ipsis fraudem facta, vel intenta, sit, vel iuxta Vincentium, nisi etiam in odium eius fabricata fuerit hoc sub

k 2. 2. q. 100. art. 6. ad 3.

aliorum censura nam & hoc insinuare Nauarrus videtur, ita D. Thom.[1]

[1] 2. 2. q. 106. art. 6 ad 3.

[2] ¶ Sed vt omnia dubia circa hunc articulum in medium adducentur, quæritur an intelligantur prædicta asserta de alias nullum antea habente ius ad beneficium, an vero is qui antea ius habebat ad beneficiũ, si eo ignorãte, vel sciẽte, & nõ contradicente per aliorum symoniam in suum fauorem commissam, seu vt certius, rectiusq; loquar si per alios eius redimentes vexationem pecunia data, tale adeptus fuerit beneficium, an poterit beneficio, fructibus eius gaudere. Respondeo fore dicẽdum, quod si iam integrum completumq; ius habet acquisitum, tam per electionem, quam per confirmationem, vel per præsentationem, & institutionem simul, tunc si impeditus iniustè à possessione adipiscenda, pro ea assequenda per se, vel per alium, pecuniam dederit in foro conscientię symoniacus nõ cẽsetur, quia post ius acquisitũ solũ ad redimendã suam vexationem circa impeditam possessionem pecuniam contulit, & ideo non tenebitur in hoc casu fructus restituere, neque resignare prębendã (quidquid sit de foro exteriori) in quo secundùm Nauarrum propter præsumptionẽ cõtrariam, forte ad resignandum, & restituendos fructus cogetur.

¶ Secundò dicimus, quòd si non erat sic ius plenè acqui situm, sed solum habebat ius imperfectum, scilicet, per electionem tantum ante confirmationem, tunc per stat deter minatio ex illo cap. sicut, quòd non imputatur electo, si eo prohibente pro ipsius confirmatione pecunia data sit.

Postremò & veritas illius dubij venit hic inuestiganda, an teneatur restituere fructus, & resignare beneficiũ ille, qui licet acquisiuerit illud aliqua se immiscente symonia non fuit causa quærendi illud, siue quia commissa fuit talis symonia cum vno ex multis electionibus, præsentatoribus, aut collatoribus quorum maior pars etiam isto pecunia subornato non eligente eum elegisset, pręsentasset, aut ei beneficium contulisset.

Respondetur planè ad quæstionem, quòd in casu quo Simonia aliena non fuit causa quærendi beneficium, quia non obstante ista symoniaca alij quibus cum, nõ est contracta eiusmodi symonia cum essẽnt maior pars, illũ nihilominus elegissent) non amittit titulũ, nec fructus beneficij sic acquisiti.

¶ Idem

¶ Idem censet etiam Nauarrus in casu quo is cum quo admissa fuit talis symonia, non fuit ob eam principaliter motus, quãuis ob id pecunia data fuisset, vt dicit se resoluisse Nauarrus in cap. nobis. sequutus primam opinionem glossæ in verbo interueniẽte, per §. fina. 1. quæstione sexta. Hæc persuasus ratione quia nõ nocet coram Deo symonia, quæ verè non fuit causa quærendi beneficium ꝙ sine illa æqué, atque cum illa quæreretur, ita habet illa prima opinio glossę, quę limitatur ab Hostiẽse & Panormitano, & rectè quidem quoad forum exterius tantum per rationem Ioannis Andreæ. Tamen quo ad forũ conscientiæ ꝙ sola veritate nititur cap tua. de sponsalibus, talis prima opinio glossę non est limitanda: sed absolutè intelligẽda, scilicet quòd in foro conscientiæ, licet pecunia vel data, vel promissa interueniat, si propter hoc ad eum eligendũ electores non fuerunt moti quem alias electuri erant, non propter hoc in conscientia est electio vitiosa. argum. C. si ex fal. instru. l. 3 & de re. iud. cum. Sed de his satis. quia cũ pertineant ad materiam de symonia obiter sunt hic ad propositum ascita.

CAPVT. CVII.

¶ *An ante legitimam etatem suscipientes beneficium teneantur restituere beneficium, & fructus, & quæ nã sit legitima ætas, & an illegitimus beneficiarius teneatur restituere, vel in Ecclesiis patrum suorum habentes beneficia, vel sine canonico titulo.*

POrrò vlterius procedentes, vsque ad exhauriẽdas omnes difficultates materiæ pergimus inquirere, an qui beneficium curatum suscepit sine dispẽsatione Papę ante vigesimum annum cœptum, fructus restituere teneatur. Dicendum est igitur ad quæstionem quòd cùm collatio beneficij in hoc casu sit nulla vt patet capit. cum in cũctis § inferiora de elect. & tenetur relinquere illud insuper & perceptos restituere fructus, nisi remedium dispensationis à Papa quærat ita Nauarrus. a *a Nauar. cap. 25. num. 116*

¶ Idemque censet ipse Nauarrus dicendũ de eo, qui accepit dignitatem, aut personatum non curatum, excepto quod hos cum dispensatione episcopi post viginti annos completos aliquis obtinere poteit, cap... de ætat. & qualit. lib. 6.

lib. 6. quos tamen annos viginti Concilium Tridentinum ad 22. produxit.

b Sess. 24. cap. 11. de reform.

Præterea subsequitur difficultas alia de qua se consultũ fuisse Nauarrus ait an stãte constitutione Synodali iubẽte vt obtinens beneficium presbyterale intra annũ fiat presbyter in episcopatu Palentino, in quo per concursum dãtur beneficia possit esse competitor ad presbyterale beneficiũ ibi aliquis etiã post Concilium Tridentinũ, licet nõdum compleuerit vigintiquinque annos, & an si sic se introiesserit isto competitor, adeptúsque fuerit beneficiũ, teneatur illud resignare, fructúsque restituere. ¶ Circa hãc quæstionẽ, quia resolutionem Nauarri reputamus veram, neque in puncto ab eo recedemus Dicimus ergo in casu quæstionis quod talis esse potest competitor ad talẽ etiã parochialem præbendam etiam post Concilium Tridentinum, & patet quia idem Conciliũ Tridentinum[c] statuit posse conferri beneficium curatum ei, qui attingit. 25. annum. & intelligitur concilium licet illum. 25. annum non compleuerit. Si autem secundum omnes eadem ætas ad presbyterale beneficium, & ad ordinem, sacerdotalem requiritur, igitur qui attingit 25. annum licet illud nõ compleuerit, sicut potest iam presbyteri ordinem assumere sic etiam ad partochiale beneficium promoueri, & ad illud per concursum esse competitor

c Sess. 24. cap. 12. de reform.

Quod autem nunc etiam post Concil. Trident. sufficiat attigisse. 25. annum licet non fuerit completus ad obtinẽdum parochiale beneficiũ patet, quia iure antiquo ad obtinendum curatum, & ordinem sacerdotalẽ ista ætas sufficiebat, vt patet. c. in cunctis. § inferiora. de elect. & ei nulla parte derogauit Concil. Tridẽt. nã ea parte, quia Conciliũ Tridentinũ habet neminem ante vigesimumquintũ annũ ordinandum esse presbyterio, intelligendum venit de anno. 25 tantum cepto, licet non sit completus. Quia licet regulariter tempus positum in accusatiuo intelligatur de perfecto, & completo tempore secundum communẽ, quã Bald. Alex & Ias. sequuntur in l. si cui. ff. de leg. 1. tamẽ cõtra tenet ibi Bart. cuius opinio sequenda est secundũ eosdẽ quando concurrit aliqua alia coniectura, ad intelligẽdum quod de cepto anno tantum loquatur lex, & talis est coiectura fauoris. Et certè huiusmodi cõiectura interuenit in ꝓposito, quia in ordinibus, & ꝓmotione ad patrochialem

lem præbendam fauor est. quod annus. 25. tantũ ceptus, & non cõpletus, sufficiés intelligatur. Et adhuc fortior alia coniectura concurrit ꝙ ius antiquum solum requirebat tempus ceptum Clemen. generalem. de ætate & qualitat. cui iuri conciliandum post ius nouum. cum fieri possit.[d]

¶ Item quia mens Concilij Tridentini non fuit muta re annũ ceptum in cõpletum, sed numerum, ita ꝙ vt antea sufficiebat, & requirebatur ad subdiaconatum. 18. annus, & ad diaconatũ. 25. & ad presbyterium. 25. nũc requiratur ad subdiaconatum. 22 & ad diaconatũ 23. & ad presbyteriũ sicut olim. 25. & ita sicut potest quis fieri hodie subdiaconus in 22 cepto anno, & diaconus in 23. cepto, ita potest fieri presbyter in 25. cepto, licet nõ sit cõpletus. Tũ etiã quia non obstat dicta constitutio Synodalis, quia etiã hodie potest quis intra annum à susceptis minoribus fieri presbyter. Si episcopo videatur id conuenire, sessio. 23. c. 11. de reforma. prouideri autem debet, vt is qui per cõcursum obtinuit presbyterale beneficium ordinetur intra annum, quod si episcopus ad hoc noluerit suum præbere assensum, excusatur à pœna, qui obtinuit illud, quia iusto impedimento sine culpa sua impeditur: argumentum cap. licet canon. & cap. commissa. de elect. lib. 6. iuncta gloss. memorabili, verbo, iusto.

d c. cum expedrat de Electo lib. 6.

¶ Accedit quoque & quæstio in quibus casibus, qui beneficium resignare teneantur, & restituendi quoque fructus obligatione maneant deuincti.

¶ Ad quam dicimus primò, quòd illegitimus qui absque dispensatione Papæ beneficium curatum accepit simplex sine dispensatione Papæ, aut episcopi, quia ista receptio prohibetur. cap. 1 & 2. de filiis presbyterorum. lib 6. & quia ista receptio est nulla, tenetur illud relinquere, nisi dispensationem obtineat.

¶ Secundò addimus ꝙ Concil. Trid.[e] statuit ne filij illegitimi clericorũ habeant pẽsiones super beneficiis quæ parentes eorum obtinent, vel alias obtinuerunt, nec etiam vlla beneficia ecclesiis, vbi patres beneficium aliquod habent, aut habuerũt q ódque reciprocæ resignationes, quæ post hac à parentibus clericis in fauorem fil rũ, aut alias fraudulenter fient ipsis nequaquam suffragentur, quin & omnis qui accipit beneficiũ aliquod carens qualitatibus, quas illud p fundationis suæ statuta, vel alia requirit, & pec

e Concil. Trident. Sess. 25.

cat, & resignare tenetur, sess. 21. cap. 5. de reformat.

¶ Tandem ne per singulos diuersarum materiarũ casus diuagemur statuamus regulam generalem multos cõprehendantem casus, quod omnis qui sine titulo [f] canonico scienter accipit, aut tenet beneficium & peccat mortaliter, & obligatione non caret tum relinquẽdi beneficium, tum etiam fructus perceptos restituendi. Aiicimus quoque eadem obligatione implicari illum qui etsi à principio putauit titulum esse canonicũ, sed postea resciens non esse talẽ si illud non relinquit, peccat ex tũc mortaliter, quia ex eo tũc quo bona fides: tenetur & illud resignare & fructus etiã stãte bona fide perceptos adhuc perstãtes, sed nõ iã durã e bona fide consumptos, nisi tantum id in quo est ex eis factus ocupletior, ita D. Tho. [g] & patet, hoc etiam cap. 1. de reg. iur. lib. 6. & c. eum qui. de præben. & ca. 1. de eo qui mittitur in possessionem causa rei seruandæ eodem lib. c. dilectus. 2 cũ ea adnot. de præben. ita Nauarrus. [h] Et quia hic tandem supremam, & vltimam manũ huic nostro Instructorio conscientiæ imponere duximus, & quia humanum ingeniũ errandi periculo subiectũ est, & quia in hoc opere meũ ingenium non errasse maximè opto, ideo si in aliquo lapsus fuerim, tandem omnia in hoc meo Instructorio conscientiæ à me dicta, & asserta sanctæ Ecclesiæ Romanæ censuræ corrigenda committo, sicuti & memetipsum: quia eã regulam infallibilem, & columnam & firmamentum esse veritatis cum catholicis omnibus esse confiteor.

f *Beneficium Ecclesiasticũ sine canonica institutione obtineri non potest. reg. 1. de reg. Iur. li. 6.*

g *D. Tho. 2. 2. q. 190. arti. 6. ad 5.*

h *Nauar. cap. 25. num. 114.*

SECVNDÆ ET VLTIMÆ partis Instructorij conscientiæ.

FINIS.



ADMONITIO AD LECTOREM.



DELECTANTVR multi in locorum cōmunium cōgerendis copiis, quorum ſtudium vt laudabile, ita & ſummopere neceſſarium commendatur, ſed diuerſis diſtrahuntur affectibus, quidam enim ita ſibi confidunt ex hac locorum promptitudine, vt grauiſſimorū authorum lectionem negligent, illudq́; tantum curent quod memoriæ iuuandę rationem præbeat, & ſi quando illos à numeri peritia excidere contingat, vix de materia ad dicendum propoſita quidquam decidere poſſunt, niſi prius ingentes voluminū aceruos reuoluant. Idcircò Caſtrenſis in l. Clodius. circa fin. de acquir. hæred. miſerrimi ingenij eos eſſe putabat, qui non niſi inuenta lege aut deciſione propoſitas quæſtiones noſſent definire. Eſt aliud ſtudioſorum genus qui ab ipſa prima libri pagina lectionem faſtidiant quod ab eorum iudicio aliena ſint, ea tamen maximè curant quæ Terentianum Thraſonē imitantur, aut varios fumos pollicentur cùm intus nihil præſtent. Optimorum authorum libri Plutarchi conſilio, aduerſus Stoicos, ἐκ περιόδου καὶ ἀρχῆς ἄχρι κορωνίδος, id eſt, ab ingreſſu & initio vſque ad coronidem legēdi ſunt, antequam in his feratur ſententia. Vt ergo Lopæſiana lectio te ci-

tiùs ad eius amplectenda pia munera, faciliùs alliciat nos veluti in tabula eius preciosas merces ostendimus hoc dilucido Elencho quem cum numero, partium capitum & foliorum tibi subiicimus. Sed ne inextricabili veluti locorum labyrintho teipsum inuoluas, profusiore rerum & materiarum serie poteris ad ampliorē & copiosiorem indicem confugere vltimum videlicet quē authoris cura & perspicaci ingenio concinnatum retulimus, in quo nihil immutatū est, nihil adauctum, quod tuum desiderium remorari possit. Et ne impensius aut cum fastidio quædam conquerendi daretur occasio, illius prolixitati hac breuitate consulimus, & huius obscuriorem fortassis ordinem ditiore, & vberiore rerum omnium farragine compensamus.

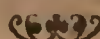




LOCO



ELENCHVS LOCORVM COMMVNIVM QVI IN PRIMA INSTRVCTORII CONSCIENTIÆ parte continentur.



OBLI

Stuprum

POSTE-

POSTERIORIS PARTIS INSTRVCTORII CONSCIENTIÆ.

INDEX.

A

B

C

D

M

N

O

P

R

R

S

T

V



QVO TE INDEX PRAESENS STVDIOSE LECTOR MANVDVCAT AD EAM, AD-*inueniendam quæstionem quam inuestigare velis ad monitum te in præsentiarum esse cupimus, quòd cum liber hic Instructorium Conscientiæ nũcupatus, duabus cõstet partibus: Primam eius partem, per has notas. 1. p. ante numerum paginarum contentas tibi designamus, Secundam vero eiusdem libri partem identidem per notas sequentes. 2. p. his autem notis supponimus numerum paginarum, in quibus quod quærendum est continetur.*

A

tas

a

&

&

Circun-

D.

E

Hæresis

Irregula-

Incar-

& in

Sigilli

V

Votum

FINIS.

LECTIO

DE IVDICVM IN FERENDIS SENTENTIIS VERO ET NECESSARIO OFFICIO:

Ex interpretatione fidelissima l. XXV. c. quamuis qui situs est in XI. causa, q. III. Decreti Gratiani, & l. III. §. I. ff. de officio Præsidis.

Habita in Alma Delphinatus Academia per
PETRVM MATTHÆVM SEQVANVM. I. V. D.

Omnia iuxtà optimam Iurisconsultorum docendi Methodum.



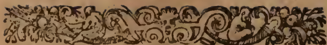
LVGDVNI,
APVD PETRVM LANDRY.

M. D. XCII.

Cum Priuilegio Regis.

DOXOLOGICVM
SVMMÆ VNIVERSITATIS
VALENTINÆ.

QVAE *noua Parnaßi structura?* VALENTIA *Phœbi.*
Deliciæ, donis tota chorusca Poli.
Iam sileant Heliconis opes, nitidiq; Lycæi,
Iam taceant Latij rostra diserta fori.
Cynthius hic Graias renouat nunc Phœbus Athenas
Hic iuris sancti munus vtrumq; viget.



R. P. F.

LVDOVICO LOPEZ THEOLOGIÆ PROFESSORI

MERITISSIMO VIRTVTVM
& doctrinæ plurimis ornamentis
per HISPANIAM
celeberrimo.

PETRVS MATTHAEVS.
εὐπράττειν.



Ræcorum Parœmia illa solennis, ἐκ τοῦ εἰσορᾶν γίγνεται ἀνθρώποις ἐρᾶν. Amor ex videndo nascitur mortalibus, falsa mihi sæpius visa est eamq́; modo irritam noui, quæ mutuo conspectu inter homines amorem ac beneuolentiam gigni solere prædicat. Mirari namq́; sæpius soleo quæ magnes quæve sympathaia me in tui amorem & beneuolentiam compulerit, cum ipse amor in incognitum non feratur, & hoc bono omine ætas & conditio non me bearit, vt tua aliquando præsentia mihi frui licuerit, ita vt neuter sit alteri de facie notus. Sed perspicaciores oculos habent animi quàm corpora, eoq́; conspectu multo puriores constantioresq́; nascuntur amicitiæ quam corporum conuictu. His oculis eximium quotidie intueor amplector Lopæsium, eius summo teneor desiderio, ipsum exosculor quoties in eius scriptis luxuriatur oculus. Tui nominis (vir clarißimè) splendor & fœlix hic annus, tuus vndique conspicuus me ad te omnibus votis suspiciendum & amandum excitauit, in cuius pignus & symbolum hoc munusculũ qualecũquè sit pro maioris arrabone mitto,

quod hilari frõte, & pro tua in literarum studiosos beneuolentia suscepturum confido. Ast forsan iuuenilem & audaculum istum conatum idque iure optimo reprehendes, quod agrum post tot celeberrimos cultores & occatores denuò sulcare audeam, in hac de Iudicum officio materia & quaestionem explanare contendam, quam elegantissimè scriptis exornarunt varij Authores. Scias hoc subiectum ex animi sententia non extitisse, sed doctissimorum VALENTINAE Academiae Professorum authoritate, apud quos paucis diebus commoratus illud publicè suscepi exponendum non multis vigilijs maturũ, aut longa praemeditatione elaboratum, sed veluti scitis quadrigis lampada mihi traditam absoluere volui, non in hoc dũtaxat ingenij specimine, sed in grauioribus materijs quae iuris potiorem Celsitudinem comitantur quas vbi maturuerint typis deuouere speramus, sed omnia argumenti rerumq; amplitudine elatiora, atque grauiora & verborum splendiore illustriora atque ornatiora, & concinnitate venustiora, & varietate ipsa gratiora conspicientur. Inuitus enim patior hoc exiguum specimen absq; comite & remigio in his symplegadibus sinuosisq; iuris recessibus vagari, sed precibus consequutus est vir eximius PETRVS LANDRY *de tua Hispania tã praeclarè meritus, quod nec pretio aliquando licuit, non vt suum* τρικέφαλον ἑρμῆν *propitium redderet, ex culicibus enim non sperat elephantes, sed vt animum vtriusque obsequentissimum testaretur. Tuis auspicijs Lector succensus ad meam pariter euoluendam lectiunculam interstitium temporis aliquod impartiet. Si vero eius palato haec minus arrideant, sat erit tibi soli Theologiae & iurium praeclaris infulis exornato, mihi, musisq; (cum Antigonide musico) cecinisse. Bene vale. R.T. Deus sospitet.*

DE

DE VERO IVDICVM IN FERENDIS SENTENTIIS OFFICIIS,

LECTIO.



XIMII quidem, sed ardui munus laboris, Magnificè Rector, vosq; præclarissimi Professores in hac famigeratissima palæstra me video sustinere. Nec desunt qui meritò meam hanc temeritatem in huius conatus prouincia suscepta (quam meis humeris imparem planè scio) accusant, adeò vt cœpti me pœniteat, & insolētiam istam audaciorē mihi ipsi exosam habeā. Dum enim apud me cogito in hac tantorū virorū corona nihil nisi summo artificio elaboratū, longa tēporis licentia discussum, adferri debere, hanc quoque amplissimū locum disertissimis semper viris patuisse, qui nihil nisi egregiū magno cum apparatu sonare solēt vestris auribus, ingenuè fateor me nihil è penore meo depromere posse quod ad hūc aditū laudis capescendū pertineat. Et vereor ne mihi ꝙ summis antiqui sæculi in eloquētia principibus coram regibus verba facturis accidisse legimus in huius orationis limine eueniat. Sed hanc iuuenilis diffidētiæ dubitationē inutilē, fauor vester & beneuolus iste conspectus dispulit ac tandē labefactauit, quo me mirū in modū solari atq; ad dicēdū fortius & alacrius incēdi censeo. Consilij autē & instituti mei ratio erit in Canōnis & Legis propositæ enarratione, nō vulgari quidē, sed solenni prælectionis forma, quę in hac Academia Valentiana multis hinc ab annis, & summorum hominū iudicio & authoritate vsitata est. Cuius rei difficultas initiò me reuocaret à cœpto cursū nisi cœlestis auxilij gratia calcaria adderet, audio enim bonum quendam Dęmonē meis votis occinere Homericū illud. *Homer. ὀδ.*

Τηλέμαχ' ἄλλα μὲν αὐτὸς ἐνὶ φρεσὶ σῇσι νοήσεις
Ἄλλα δὲ καὶ δαίμων ὑποθήσεται. Id est.

Hæc partim ipse tuo perpendes pectore tecum partim aliquis Diuum tibi suggeret.

Explicetur ergo precor serenus vester vultus, nulla sit

caperata frons, nullũ stoicũ supercilium, fauentes sint oculorũ intuitus qui me vt iam pollicentur excitent, animos erigant, vocem cõfirment, vt sparsam quã nactus sum liberiùs adornem. Et vt omnia nullũ tædium, nullã molestiam, nullũ temporis insumpti dolorem, sed summã voluptatẽ cũ vtilitate allatura credatis, variis ego coloribus depingam sermonem, & insigni diuersarũ lectionũ artificio, vt singulis prodesse profitear. Quæ docendi cõsuetudo eximiis authoribus cõmendatur, & naturæ exẽplo probari potest. Apes ex vno frutice nõ colligũt mellificij materiam, sed potius ad omnes florũ, herbarũ, fruticum, species mira se iulitate circũuolãt: frequẽter è longinquo petẽtes quod cõdant in aluearia. Nec statim mel est quod adferunt, fingunt ore visceribúsque liquorem ac in ipsas transformatũ rursus ex se gignũt, in quo nõ cognoscas, nec floris, nec fruticis delibati saporẽ, odorémue, sed apiculæ fœtũ ex omnibus illis temperatum. Iam nec iisdem frondibus pascuntur capellę, quo lac illis modo cognatũ reddunt, sed omni frõdium genere saginantur. Eiusdem moris cõditio in peritissimis artificib⁹ deprehẽditur. Qui laudẽ præclarã ambiunt in arte statuaria, graphicáue ad vnius tantũ manus æmulationẽ nõ sese addicũt. Architectus parans insignẽ aliquã domũ absoluere, ex vnis ædibus nõ sumit omnia, sed cũ sagaci mẽtis iudicio orbiculatimè plurimis deligit quod cõspexerit esse fœlix. Pari via ex plurimorũ authorum sententiis, in quibus plurimum artis expresserunt, colorem & statum, tum propositiones legum fœliciter inuentas, tum harũ ordinem variis præcinctum lapillis, tum partitionem, decisionẽ & absolutionem fasciculatim colligam. Neque mihi vitio vertatis quod in augusto sacrarum legũ subiecto subinde in prophanis authorib⁹ verser, & illorũ scripta ad sacrę scripturæ & Iuris canonici & ciuilis authoritatẽ cõferre nõ dubitem. Nec enim vos latet Mosem eximiũ vatẽ & philosophum cum deserti vastã solitudinẽ peragraret, totum illum Synagogę apparatũ, quo maximus sacerdos Aaron sacris operaturus erat, ab Ægiptiis opibus cõfecisse. Rex Salomõ regũ omnium opulentissimus, & domesticis affluẽs diuitiis, sumptuosissimum illud in Hierosolymis tẽplũ ędificaturus, ligna habebat ab Hiram Tyriorum rege suppediata. Quid de Paulo Apostolo Christiani exercitus

milite

milite loquat? Erat eruditus in lege, ꝓphetis, & Psal. imbiberat totũ vetus instrumentum, Apostolicas constitutiones optimè callebat, nec minus in Euangelica doctrina diuinitus erat imbutus, tot licet esse vernaculis doctrinis instructus, non tamen indignum Apostolica grauitate putabat, exoticum quid sacrosanctis suis literis inserere, & Menandri senarium vsurpare,

φθείρουσιν ἤθη χρηστὰ ὁμιλίαι κακαί.

Corrumpunt bonos mores colloquia praua. Paulũ deinde imitati sunt clarissimis Christianę professionis viri, nec minus etiã optimi quique Doctores qui olim motam cõtra Christianã Ecclesiã à Romanis Cęsaribus, persecutionẽ, scriptis suis facilè sedarunt, non aliam ob causam, nisi quod frequentes essent in Philosophorum & sæcularis literaturæ sententiis inculcãdis, quibus tum Ethnici reuincendi erant magis quàm sacræ scripturæ testimoniis, quã illi fictã cômentitiãque putabant. His ergo pręsidiis instructus thæmatis propositi ad finẽ vsque prouehar. Sigillatim omnia decidenda, & discutienda proponã, vt nihil ꝙ ad Iudicis officiũ pertinere videatur hic desiderari queat. In hoc enim versatur canonis q citatur in decreti secũda parte caus. decimę primę q. 3. & l. Illicitas. §. veritas ff. de officio præsidis. ratio & efficacia vt hinc insignis illa quæstio oriatur, An Iudex debeat omninò se qui in proferenda sententia propriã conscientiã, & veritatẽ sibi cõpertã, an actorũ probationes vtcunque plenissimas, Hos mihi ipse fines terminosq; cõstitui, hæc in ranis gitum referenda esse decreui, ea methodo quam sequi protestatus sum. Et ideo pro faciliori elucidatione eorum quæ ad subiectæ thesis declarationem faciunt nõ incongruum fore aliquid præfari & præmittere existimaui idque Iurisconsultorum placitis l. proponebatur. versi. quibus ita pręmissis de cast. pec. Pręfationes enim vt eleganter voluit Caius in l. 1. de orig. iuris ad lectionem propositæ materiæ libentius perducunt, & eò perductis euidentiorem præstant intellectum. Animis ergo adeste. & vt cæpistis benignè & patienter audite. *Propositio*

Dicturus de Iudicibus à Iustitiæ cõmendatione cuius ministri sunt auspicari vellẽ lectionis ordinẽ, sed de hac innumera sunt propemodũ authorum præconia & varij varia perpetuis monumentis retulerũt, quę singula nunc

referre vt longũ ita & superfluum quoque esse arbitror. Sed in hoc ferme omnes coeũt qui de legibus scripserũt quod quemadmodum in magistratus reipublicę administratione humaniùs est nihil quam hominũ vitam tueri & defendere ita nihil crudelius aut pestilẽtius quàm flagitiosos impunè & pro libidinè sinere viuere cũ certissimo status publici naufragio. Hac enim ꝑfecto causa sum mi legũ fautores tam pia, tã sancta & æqua ediderũt prępta, vt boni pręmiis afficerentur, mali meritissimis plectęrentur suppliciis. Ideo leges cõditæ sunt non à plebeis quibusdã sed supremorũ Numinũ placitis. Narrant enim priscos illos legislatores historiæ, à diis edoctos fuisse in præscribendis legibus Sic Ægyptiis Osyris à Mercurio Zoroastes Bactrianis, & Persis ab Oromaso, Charinũdas Charthaginẽsib. à Saturno, Solõ Atheniensibus à Minerua, Zantraftes apud Arimaspos à bono numine, Záloxis Scytis à Vesta, Minos Cretẽsibus à Ioue, Lycurg⁹ Lacedemoniis ab Appolline, Numa Põpili Romanis à Nympha Ægeria his cõmentis docẽtes sacrã legũ maiestatẽ à superis exiliisse. Quarũ tũ dignitas, tũ vtilitas, tũ necessitas, tãta est apud omnes habita vt Plato nobilissimus Philosophus decẽ libris, Cicero vero tribus leges à se constitutas ciuitatibus dederint. Quid enim esset vita hominũ sine legibus, quib⁹ boni hortãtur ad virtutẽ perpetuò amplectendã, mali à vitiorũ fomite & cursu reuocantur. Syluestris sane cõfusio & brutis animãtibus nõ absimilis. Cũ nãque ius rationi inimicũ legibus solutũ vagaretur, tãtũque quisque suo iuri adscribere posset, quæ tunc corporis viribus & robore sibi vẽdicaret, ex quo rapinæ, spolia, cędes, emergebãt, necesse fuit ad legũ pręsidia confugere, quæ ab iniuria homines arcerẽt, & cuilibet ꝙ suum esset tuerẽtur. Sic legũ frõtispicio aurea hæc symbola lucebãt PRAEMIVM & POENA. Qui autẽ nec præmij delectu, nec pœnæ formidine abstinẽt à peccatis hi quidẽ iustitiæ censura coercendi sunt, nunquã tamen ad scelerũ atrocitatẽ vsq; puniẽdi facultas accedere debet, sed in ipso etiã districto Iustitiæ rigore mãsuetudo misericordiæ semper elucescat. Cõcomitetur misericordia seueritatẽ, ne suo muneri desit. Significarũt venustissimè antiq Philosophi amplectẽdã leuitatẽ & Clementiã in adhibendis suppliciis non seueritatẽ & agilitatẽ, dum Iustitiæ currũ fingunt

* De legũ primis Institutis cõsulẽdus est Põpon. Iurisc. in l. 2. ff. de orig. Iuris Liuius. 1. Deca. li. 3. Plutarc. in Solone. Laerti. in vita ipsius Solonis. Pausan. li. 1. Plin. li. 7. c. 16. li. 30 cap. 1. Iustin. lib. 1. Sabell. Ennead. 15. lib. 5. Diod. Sic. lib. 2. cap. 1. Cic. lib. 3. de nat. Deorum. Arist. lib. 2. Politic. Ælian. li. 2. de varia hist. Virgil. lib. 8. Æneid. Strab. lib. 14.

fingunt à duabus mulieribus trahi, quarũ altera fractum ensem manu portabat, altera verò conto innitebatur. Nã fractus ensis isque retusus qui nõ eadẽ acie quæ impetit scindit, & mulier cõto innixa tardiore gradu incedẽs eãdem tarditatẽ pœnæ & supplicij primis furentis Iudicis motibus præcipitẽ implicãt. Hinc vt rectè à Plutarcho & Fulgosio scriptũ est Romanę reipublicę moderatores edicto sanxerũt vt securibus quę patrio Consularis dignitatis more præferebãtur magistratibus, virgarũ alligarentur fasces, vt dũ fasces soluerentur, magistratui spatiũ cogitandi daretur ne iratus ea fieri imperaret, quę ab æquitate & iure dissona frustraneã pœnitentiã animis incuterẽt Proinde iis qui iudicãdis delictis deputãtur illud summopere, solẽne & religiosũ esse debet, ne seueriore quadam iudicij licentia, & cruento quodã amore ducti misericordiã amittant, neue plus æquo misericordiæ dediti iustitiæ iustũ rigorẽ obliuiscãtur. Vtrumque enim fuerit detestabile, aut dum Iustitia, Misericordiã, à dũ Misericordia iustitiã deserit. Inter vtrumq; vero quod obseruatur, æquitas appellatur, qua duce fit, ne quo modo per Misericordiã punire contẽnamus flagitiosos, neue per Iustitię rigorẽ mansuetudinẽ exuentes nimię seueritatis siue potius crudelitatis arguamur. Hinc quædã vtcunque in Repub. delicta toleranda sunt, non quidẽ quia sic fieri oporteat, sed porrò quia sic inexpertæ multitudini expendit, quædã antequã altius radices egerint, & in ipso quod aiunt ortu cohibenda, quædã aut penitus euellẽda. Et in iis tamen insignis illa & nusquã satis laudata misericordia locum inueniat. Quædã vitia leuiora sunt quã vt expediat durũ adhibere Iustitiæ vultum. Quædã minore æquitatis incommodo dissimulantur quã exagitantur Porrò quæ grauiora sunt quàm vt oporteat dissimulare, seuerum Iudicem & incorruptum requirunt, ne nobis eueniat quod solet imperitis Medicis qui dum blandiuntur vulneri & parũ dextrè admouent remedia pro morbo extinguũt hominẽ, aut ex leuiore malo reddũt immedicabile. Tales hodie iudices prohpudor passim cernere est, non sine ingẽti Reipublicæ iactura. Alter in sanguinis effusionẽ propẽsus, alter mollitiei labe cõspurcatus alter lucri & pecunię studio cõtaminatus, alter fastu, violentia, insolẽtia tumidus, alter veri odio perpetuò obrutus pedibus aliquã..o,

manibus aliquando aures habet quas aſſentatoribus, & munerũ corruptelis inclinat, nunquã manſuetæ æquitati iura admittens. Æquè autẽ indignos ſe reddunt tã digno officio, & qui adultorũ ſibilos, & qui palponũ adulationẽ non declinant. Ilii enim nõ rarò optimos inuiſos reddũt magiſtratibus, hi verò omne prorſus virile robur ab ipſis magiſtratibus eximentes ipſos etiã animos ab omni veritatis cognitione excãtant. Duæ perniciosiſſimæ Reipub. peſtes & quæ ſint ab omni publica functione trans Herculis colũnas vſque (vt aiunt) profligandæ. Qua in re Alexandri Seueri factũ impensè ab eruditis cõmendatur qui vniuerſum hoc genus calũniatorũ ſcilicet & adulatorũ tã eſt ſemper deteſtatus vt ne vnquã admiſerit illos ad auriculã Quinetiã ſi quiſpiã inter ſalutãdũ, aut flexiſſet caput, aut per adulationẽ blandius quidpiã dixiſſet mox turpiter illũ abiiceret. O fœlix & ſydereo ſenatui propemodũ æqualis Reſpublica, vbi non niſi optimus præficitur, vbi eruditi, graues, integri, cordatique viri in conſiliorũ conſuetudinẽ adſciſcuntur, qui nihil unquã pœnitendũ inſtillent auribus præſidis, qui Reipub. proſpicere & velint & valeant, qui immunes ſeruent manus à muneribus qui adulari neſciant, qui liberè audeant obſtrepere indigna reipublicæ molientibus, qui nihil κυνλαυρικῶς, nihil per vim agãt, qui nihil priuſquã certis argumẽtis in cauſſæ cognitionẽ venerit contra proximũ pronũciant, ſed ſemper inculpatæ Iuſtitiæ oculũ ſequentes, omnia candidè, omnia incorruptè exequũtur; & ꝙ hodie ꝑ laude haberur ab omni ambitione & inexplebili habendi ſiti tutãtur. Lugubre hoc ſæculũ tanta motũ corruptela effaſcinatũ eſt, vt paſſim Iura ipſa, venalia & Iudices auaritiæ ardoribus & flãmis æſtuantes corruptiſſimos laudet & cõprobet In eos autẽ iuſtè leges excãdeſcũt qui aureis vinculis obligari & vinci volũt, inexhauſta illa habẽdi cupiditate quæ omniũ vitiorũ parẽs & nutrix dicitur. §. cogitatio. in Authẽt. vt Iudices ſine quoquo ſuffragio. Hippol. not. 90 incipien. Iudices. Iaſon in l. 1. col. 2. ff. de condict. ob turp. cauſam. Barbar. in c. ex parte. col. 1. de reſcriptis, vbi poſtilla & Paulus de Caſtro in l. ſi quis §. legis. C de inoffic. teſt. Cæpol. in tracta de Imperatore milit. delig. Iiſdem ſanctiſſimi legum placitis adeò virtuti ac Iuſtitiæ munerũ auarum delectationem reddunt exoſam Iuriſcõ

Optimi ſenatus eſfigies.

ſulti

fulti vt tuto existimēt infidelitatē præsumi posse ex auaritia. Angel. in l. nolumus C. quemadmodū testamēta ordin. Merula inter Consilia Barbati lib. Cōsi. penult. incip. multis. colum. fin. scitè notauit quali Epitheto cōmendet Hesiodus ambientes illos Iudices donorū & munerū dū eos Δωροφάγης id est doniuoros, aut munera comedētes, apellat quorū auarā mentē & iniqua iudicia Deo vlciscēda reliquimus. Huius sceleris contagio tāta est vt ad eā dignè exarandā & detestandā multæ iusti voluminis paginæ non sufficerēt, id autē me aliquando præstiturū forte spero cū liberalius fruendi ocij dabitur occasio. Sed ex multis quę iusto dolore queri possunt vno Psamographi verbo omnia ferè cōplecti licet, Vsquequo iudicatis iniquè & facies impiorū sumitis Non vulgare crimē arguit Propheta, nec ꝙ sit cū plebeis aut minoris notę hominibus cōmune, tametsi in Iudicibus & magistratibus enormius & magis piaculare est, & ipsi cū reliquis in multis delinquāt vt vel Auari sint vel inuidi vel superbi, vel iracūdi vel in fide ac religione Dei imbecilles, quæ sanè vitia & in iudicib⁹ reperiūtur, & digna sunt quę emēdētur, pœna, sed graui⁹ & fœdius illisq; familiare & notissimū execratur. Quod illud est? Nō dicit, vsquequo iniquè agitis. Vsquequo omnē cædē, rapinā, & pfidiā colitis? Vsquequo malè viuitis, ꝙ tamen & ipsum admodum culpabile est, præsertim in iis qui publicis fungūtur muneribus in magistratus honorē & tutelā, sed ꝙ omniū pessimū & intolerabile est, Vsqvequo (inquit) iniqve iudicatis? Est autē inique iudicare, iustificare sontē, & condēnare insontē idque titulo Iudicij & Iustitiæ. Ponamus iudicē qui vitæ sit flagitiosæ, interea tamē pro viribus iustè iúdicare, sontē punire & insontē absque vllo personarū respectu tueri conatur, deinde ponamus aliū iudicem qui non solū ipse male viuat, vitamque suam flagitiosè corrūpat, sed & iniquè iudicet & iudicij ac Iustitiæ æquitatē peruertat. Quis adeò insanus est qui nō videat, quāto sit pestilentior iudex, malè viuens & malè iudicās, imò etiā si bene alioqui viuat, quā qui vt est vitam suam contaminet, iudicij tamen illibati stateram nō transgreditur. Vt enim is omnium reus est qui Iustitiæ splendorē obtenebrare cupiens, minus æquè sua sacra placita refert, sic minime tolerandus est & vt perniciosissimus ad vertendum

tendum solum cogendus est qui peruersis iudiciis ipsam Iustitiã, humanarũ rerũ moderatricẽ non solum inefficacem sed & noxiã reddit. Tolerãdus est medicus qui ipse quidẽ corpore est infirmo, reliquis tamen rectè consulit. Ast quis hunc ferat qui medendi artẽ mortalibus, sanitatis gratia diuinitus datã, summa malitia, vel alioqui muneribus corruptus, in perdendi artificium mutet. Quænã potest esse perniciosior peruersitas, quàm si apud medicũ inuenias mortem, apud doctorem mendacium, apud Iudicem iniustitiam? Quánam alia ratio tres illæ facultates, THEOLOGIAE, IVRISPRVDENTIAE & MEDICINAE, quasi quidã publici fontes tãtis sumptibus tãta magnatũ & Principũ tum magistratus sollicitudine alũtur, fouentur & proteguntur, quã vt nostris opitulentur incõmodis? quã vt mortalibus cùm in humanis corporum videlicet & bonorũ, tum diuinis ac spiritualibus rebus sit quàm optimè cõsultum? Quod si Apotheca pharmacorum medicorũ mortẽ corporũ, Cathædra Doctrinę & veritatis pestilens aliquod animarũ virus, tribunal Iustitiæ iniustitiam & innocentum oppressionẽ, loco sanitatis, vitę & ęquitatis administrauerint, qua in re quęso miserrimæ cõstitutę sunt hominũ fines? Quid grauiùs aut tristius rebus humanis hac peruersione accidere poterit? quæ perinde habet, atque si rerũ natura ita immutetur, vt cibus famẽ, potus sitim, ignis frigora, sol tenebras, aura præfocationẽ, aqua cõbustionẽ, somnus curas adferat & augeat. Heu in quã ætatẽ deuenimus! omnes negligentius hæc suspicimus sacra Iustitiæ & iudicũ munera & officia, quódque priorũ magis animos perculsit pauci ex iis qui publicas causas exercẽt, omni timore depulso impunè & nefariè sibi ad nequitiã patere seminariũ putãt. Obstinati sunt in hoc malo nõ recẽti sed inueterato ita vt nõ appareat, an vnquã sint aliquẽ malis ac peruersis iudiciis facturi finẽ. Nõ fuit vnquam vllius potestatis aut magistratꝰ moderatio quæ in hos flagitiosos iudices seuerè nõ animaduerterit. Nõ fuit vnquã aliquod regnũ in quo seuerè non damnata sit hæc Iudiciorũ corruptela? In ea enim omnia quæ pro libidine Iudicũ in detrimentũ reipublicæ ferri potest iusta sunt legũ sancita ac veluti omniũ morborum symptomatis æquitas ipsa lege mederetur, nec patitur eos in numero bonorum numerum constituere,

cōstituere qui contẽptis superum monitis Iustitiæ minimè venerantur potentiā, vellem mihi per ocium licere vtriusque iuris in præsentia monumenta reuoluere quibus petulantes Iudicū affectus, & prauæ mentes in dirimẽdis litibus aperiuntur. Hæc iusti voluminis seriem desiderarent. Vnū tantū addā(ne præfationis fines transgredi videar) nūquā respublicas fœlices fore neglecto optimorū virorū delectu qui causas iudicent. Quantū Deus incorruptos, & natura fucorū impatientes olim populo suo in deserto adhuc degenti præfici voluit ex eius ad Mosem mādato intelligimus. *Congrega mihi septuaginta viros ex senioribus Israël quos tu nosti, quod senes populi sint ac magistri ducésque eos ad ostiū tabernaculi fœderis, & facies ibi stare tecū, vt descendā & loquar tibi, & auferā de spiritu tuo, tradámque eis vt sustentent tecū onus populi & non tu solus graueris.* Si tātis circūstantiis, & acurata inquisitione, probitatis, morū, & scientiæ eligerentur Iudices non tot planctus non tot miserabiliū personarū voces audirẽtur, quibus si prōptè nō occurrat Regū authoritas, absit male ominari, vereor ne indies adeo serpat hic cācer, vt nec ferro, nec igne curari postea possit Nec ignoramus quā sanctè legibus cōsultū sit neminẽ ad tribunal Iustitiæ conscendere debere qui prius vocatus & electus non sit, ideo tria sunt quibus aliqui iudices esse prohibẽtur, natura vt surdus, mutus, ꝑpetuo furiosus & impubes, lege, veluti qui senatu motus est: moribus: vt fœminæ & serui nō ꝙ nō habeāt iudiciū sed ꝙ præceptū est vt non ciuilibus fungantur officiis. c. infamis. 3. q 7. Nec infamis potest esse iudex. d. c. infamis potest tamẽ esse arbiter l. pædius. ff. de recept arbit. Excōmunicatus nō potest esse arbiter. c. ad ꝓbādū ext. de sentẽt. & re iudic. & glo in d. l. pædius in verb. ignominiosus potest tamẽ esse arbitrator Bart. in l. ex facto §. si quis rogatus ad Trebell. & Panor. in c. Quintauallis ext. de iureiur Hodie nec in Arbitriis, nec in Iudiciis potior electio est quā quæ fit vel fauore, vel munerū illicio. Ea est pestilentissima labes Iudicū, quæ suo veneno totū mūdū inficit. Qua in re culpādi multū sunt reges & principes (adsit venia dicto) qui venales offerunt officiorum honores, quique cogunt hos magnos latrones à laqueo immunes in aqua turbīda piscari, nam post multos & ingẽtes sumptus in venatione præfecturæ, aut cuiuslibet officij decoctos

ctos,suas auspicātur functiones illicitis modis vt exhaustos loculos infarciāt miseris præmiis. Reminiscātur Principes nulla potiore ratione tanta rerū congere potiri nisi ad Iustitiā conseruādā & liberandū oppressos de manibus calūniantiū,vt boni inter malos qui longè excedunt numerū bonorū viuere possint Et ob hanc causam eisdē subditi parere,obsequi & obedire tenentur,tum vectigalia,& census innumeros,persoluere,vnde meritò conscij censentur & socij furū nisi prouideant, tenentur quoque ad restitutionē & dicit Hippol.in l. nihil interest.ff.de sicar.ꝙ princeps tenetur parti ad interesse de iniustitia facta per Iudicē. Nec audiendi sunt in fatuis illis excusationibus quibus respondent se existimare optimè prouisum senatui & elegisse viros ad Iudicialē dignitatē cōspicuos & idoneos. Res enim lōge secus se prodit nā ex aulicis sæpissimè eliguntur qui bellādi peritia celebres,qui otio & illecebris dediti vix prima literarū elemēta saluta rūt.Pauci fauēt & patrocinantur optimis studiis,virisque qui post multos exhantlatos labores culmina doctrinæ conscendere meruerunt. Turpiter deseritur eruditionis honos,& ad officia & magistratus.Mimi,colaces,& coraces,moriones & parasiti nō sine ingenti boni publici detrimento assumūtur.Quid enim fiet tādē orbi amissa studiorū caterua? Quāto ornamēto & subsidio Monarchiæ spoliabūtur? Parciùs iā de hac iactura dico. In hoc dūtaxat sollicitus inhæreo,cur alimenta virtuti & Eruditioni denegamus?Cur nō amāter fauemus?Cur non amplectimur & fouemus eos qui de Republica bene meriti sunt? Cur in eligēdo milite nemo curā sedulā præproperā esse ducit,in Iudice verò cui tot rerū præclara munera cōmittitur aut nihil aut parū examinis,aut delectus adhibetur? Habet vnde nouas elegias. ōponat hæc ætas. Quod si qs propiùs inspiciat inueniet fraudibus,rapinis,periuriis referta omnia. Vt ne cōmemorē interim qātā malorū lernā tegat vmbra illa dissimulatæ æquitatis. Impotēter vociferatur plebs de dānis datis,de iniuria illata.Nemo præsentissima remedia exquirit. Alij in alios culpā reiiciunt. Omnes suis vitiis blandiūtur.Et falsis tergiuersationibus animos principū excitant. Qui quidem minimè indulgere deberēt illis in posteribus nihil præter ostētationē & ventosam iactantiā habentibus, vt Chaameleon qui ma-

ximum

ximũ habet pulmonẽ & nihil intus. Induant rigorẽ. Iustitiæ Principes in eos qui parui faciũt sacra Iustitiæ decreta Submoueãt indignos, dignos retineãt. Nã vt præclarè Ægidi⁹ de regim. princ. lib 3. par. 1. c. 13. post Philosophũ, mutare aliquãdo Magistratus facit ad pacificũ statũ Reipub. Imitetur hic Cambyses qui fecit excoriari iniquum Iudicem. Imò mitior adhibeatur manus. Nondũ eò processit hoc morbi, vt sit immedicabile. Extingui potest hoc incendiũ, si materiã igni subtrahamus. Ablegentur omnes qui à prisco Regũ legũq; instituto desciscũt, qui iura violãt, qui ambitu, fauore & indignis circuitibus, temere ad officia publica ingrediũtur Vbi regnat ambitio, vbi pecuniæ studium, vbi peruicacia, vbi cæcus fauor, aut odiũ cæcius, vbi in gratiã partiũ probatur quę scimus esse improbanda aut odio priuato dãnamus, & ea quę prędicta, nõ potest verus Iustitiæ minister eligi. Prouidendũ est reipublicæ nõ personæ, nã licet dicatur beneficiũ dari propter officiũ, nihil tamen minus curatur quã officiũ. Si autẽ sacra nos non mouẽt præcepta quæ tantopere Iudicũ electionẽ legitimã cõmendãt, conuertamus ad prophanos authores oculos, qui sola virtutis gloria ductos fuisse Imperatores ad promouẽ iũ quos honore dignitatibus prosequi volebant, verissimis monumentis testantur. Scribit Lampridius Alexandrũ Mammeę filiũ & Romanorũ Imperatorẽ, Christianæ religioni admodum affinẽ & deditũ, vt qui verba quędã à Christianis audita, prouerbij vice semper in ore haberet, quale est hoc Quod tibi fieri non vis alteri ne feceris. Hic idẽ fere studium in prouinciarũ præfectis eligendis adhibere volebat, quod Christiani in suis sacerdotibus. Vbi enim aliquos voluisset vel rectores prouinciis dare, vel pręposit os facere, vel procuratores, id est rationales ordinare, nomina eorum proponebat, hortans populũ, vt si quid haberet criminis, probaret manifestis rebus, si nõ probasset, subiret pœnã capitis, dicebatq; graue esse, cũ id Christiani & Iudæi facerent in prædicãdis sacerdotibus qui ordinandi sunt non fieri in prouinciarũ aut tribunalium rectoribus, quibus & fortunę hominũ committerentur & capita. Monet etiã Cyrus apud Xenophontẽ suos Persas, ne semper ciues in militiã assumere velint, sed fortissimum quemq; etiam deligant exterarũ gẽtium. Καὶ μὴν δὲ μετ' αὐτοῖς σκόπει τι ὅπως

Herodot. lib. 5. Val. Max. lib. 6. c. 3.

ὅπως ἐκ τῶν πολιτῶν ἀντιπληρώσετε τὰς τάξεις, ἀλλ᾽ ὥσπερ ἵππους, οἳ ἂν ἄριστοι ὦσιν οὐχὶ ἂν πατρίους τοὺς ζητεῖτε, οὕτως καὶ ἀνθρώπους, ἐκ πάντων, οἳ ἂν ὑμῖν μάλιστα δοκῶσι συνισχυριεῖν τε ὑμᾶς συγκοσμήσειν, τούτους λαμβάνετε. Id eſt, ſed neque hoc erit vobis ſtudiũ & vt ſemper ex ciuibus inſtruatis militares ordines,ſed quemadmodũ equos queritis,non vernaculos ſemper,ſed optimos quoſque,ſic etiã homines quærite q vobis poſſint ſimul & auxilio eſſe,ſimul & decori,ſint vbiuis nati.Hæc Xenoph. In nullo ſic diſcrepat noſtra ætas à priore illo ſeculo quã in hac parte.Plena ſunt hodie nobiliũ indoctorũ omnia , nobilitatis titulum iam nemo non ambit,& cẽſus nobilitati longè impares.Hinc Magiſtratuum honores forſitan & Epiſcopatus prædæ ſunt aulicis nobilibus. De eruditione & morib.nulla fit quæſt.Olim doctiſſimi quicũque ad ſummos honorũ gradus prouehebãtur & illis in primis publica officia credebantur , non hic parentum inopia, aut exilis laris penuria obſtabat,neque maiorum generiſque obſcuritas authoritatẽ detrahebat,ſed ingenij eruditio & eximia literarum peritia , ad hæc ſpectata inter homines probitas & morũ innocentia, ſummam dignitatem conciliabat.Tales aptã ꝉi ſunt,vt probè ponit Adrianus Papa noſter in quolib.q.10.col.ante penult. Tales cõcedãt nobis optima regũ cõſilia.Faxit Deus Optimus Maximus vt noſtris turbinibus effulgeat illa optima iuſtitiæ lampas, quę hos inconditos rerum motus vertat in tranquillitatẽ nobis eodẽ pro noſtra quãtulacũque portione amittẽtib.

Oportuit me talia in noſtri thematis elucidationẽ prefari,longeq́; ampliora addere vellẽ ſi mihi liceret,ne autẽ in latiſſima area diutius immorer,ad Canonis & Legis prælectionem & interpretationẽ promiſcuam accingor, ea via & methodo quã religiosè inſequi pollicitus ſum.

Canõ propoſitus Clariſſimi viri cõnectitur præcedẽti cauſæ qua oſtenditur ꝙ Eccleſiæ cum omnibus ſuis poſſeſſionibus ad diſpoſitiouem pertinent Epiſcoporum,ſed quia aliquis facile in controuerſiã reuocaret,ſub quo iudice Clerici debeant cõueniri ſub Eccleſiaſtico an ſub ſeculari,ideò Gratianus hãc vndecimã cauſam ſubnectit in qua oſtẽdit clericos ſub eccleſiaſtico iudice eſſe cõueniẽdos.Exaratis deinde multiplicis materiæ canonibus, hũc profert

profert canonem quo præcipua Iudicis in Iudicando animaduersio discutitur & enarratur. Eadē graditur via lex ad declarandum suscepta, sed vberior & locupletior est nobisque altius, ac gratius facessit negotiū, ad quam vnius lectionis concessę narratio digne explicandā non sufficeret, ex eius autē prolixo ire serie paragraphū vnū breuissimū, sed in quo omnes eloquentiæ nerui extendi possunt vestra authoritate selegi. Reliqua quæ ad legem pertinent, vel ex ipsa oratione illustrabuntur, vel ipsarum materiarum connexione, eius enim scopus eò vergit vt Præsidis officiū declaret, quod tit. 18. lib 1. ff. appellationem cōmunicauit, cuius nostra est Lex ordine tertia & prim' Paragraphus. Nec in Codicis Iustiniani libris eius est nisi remota & quasi peregrina mentio quæ probè non adstipulatur Canonis sententiæ, ideoq; derelictis Cæsarum placitis ad Iurium Pandectas confugi, reluctante quasi genio, sed malui vno solo. §. ciuili hoc decretūlocupletari quàm in exili canone plura conferre authorum & probationum monumenta. Dedecet enim publicum Iuris suggestū mihi quidem formidabile & insufitatum conscendere, nisi vtriusque facultatis copulentur munera Nam quo faciliùs quis canones qui magna ex parte iuri ipsi Cæsareo sunt coniuncti calleat etiam iuri ipsi Cæsareo operam dare suam pro virili debet c 2. de Priuil. lib. 6. Ne ei contingat quod dicebat Roma. suo sing. 660. *legista senza capitoli val poco, ma canonista senza leggi val niente.* Et dicebat Bald in c. cum causam. col. 2. de probatio. quod nisi quis sciat canones cum legibus nō potest practicam iudiciorum cognoscere, & idem docuit Barb. in c. con questus col. 3 de foro compe cùm scripsit Ius pontificium sine legibus non posse intelligi, cum sit medulla legum, & ius ipsum Pōtificium esse praxim Iuris ciuilis. Quæ quidē optimè comprobantur Tulliana sentētia in 3 de Oratore, dum conqueritur ea ętate neminem ediscere ius Pontificiū cum tamen Iuri ciuili coniunctum sit. Ciceronis verba referre placet nunc contrà (inquit) plerique ad honores adipiscendos, & ad remp. gerendam nudi veniunt atque inermes, nulla cognitione rerum, nulla scientia ornati. Sin aliquis excellit vnus è multis effert se, vnum aliquod adferr, aut bellicam virtutem, aut vsum aliquem militarem (quæ sanè nunc quidem obsoluerunt) aut Iuris scientiam ne ius quidem vniuersi, nam pontificium quod est coniunctum

Vtriusque iuris affinitas.

β nemo

nemo discit) aut eloquentiam quam in clamore & in verborum cursu positam putant.

A divisione. Ordo lectionis iam postulat perfectam legis & Canonis subtexere diuisionem, cuius non parua erit ad reliqua facilius capessenda theoremata vtilitas. Partitio enim (vt prolè monet Accursius in Procem. insti § igitur. in verbo partiri) multum in se continet ponderis ad elucidandam qualemcunque controuersiam, animi siquidem aciem aliquando obtusam acuit, & præparat, memoriā artificiosè reformat & secundùm Iust. in §. alio Instit. quib mod. test. infir. & in ver. sed ne in primis de leg. difficultas ex permissa traditione procedens per separationem explicatur. Id autē vulgari & plebeïa similitu line elucidari & aperiri potest, cuius meminit l. Caius §. Titius de leg. . Quemadmodum agrorum diuisio vberiorem culturam reddit, lex ipsa in partes congruas diuidenda est, sic tamen ne diuidantur ea simul quæ cohærent, & ad vnius perfectionem tendunt. l. etsi non sint. § peruenimus de aur. & arg. leg vel ad eundem finē concurrūt, velut dictum à sua causa vel responsum à quæstione proposita. Talia enim cum sint ratione & fine indiuidua, pro vno haberi debent, quæ si in partes scinderentur, non diuidi quidem, sed vt Bald rectè sensit in repet. l. petens C. de pact. & text. in l. 2. § si quid autem. C de vete. iur. enucl. potiùs destrui viderentur.

Diuisio tractatio fact iorem parat & methodū & intelligēdi facilitatē.

Diuisionem autem commodam recipiunt, quæ separatam habent rationem, & diuerso fine clauduntur veluti cum plura dicta in eadem lege æquè principalia cumulantur, vel plures diuersæ facti species terminantur, quæ cum passim apud Iurisperitos obseruari videantur, nemo tamē impēsius id factitauit ipso Vlpiano vt in suis legibus & potissimum s. per hac lege nostra *diuina*. ff de offic. præsidis, plerunque videmus, qui inter cæteros Iurisccōsultos eo potissimum nomine commendatur, quod & varios casus, & quam breuissimè soleat eadem lege decidere. Proinde tūc solum vtilis diuisio censetur cum separabiliū confusio euitatur, ne per griphos & menandros minus cautè rapiatur doctoris aut auditoris intentio. Vt non abs re Galen tom. 1. lib. 9. de decretis Hippocratis & Platonis, molientē rem tractare sine diuisione in errores maximos prolabi scripserit. Et Plato lib. 2. o. in Phædro vel de pulchro id indicat dum ibi Socrates dicit, huiusmodi ego diuisiones ac collectiones,

nes, ô Phædre, amo quo & loquendi & intelligendi sim compos. Bimembris erit itaque legis nostræ. §. vt in prima parte dicat veritatem erroribus rerum gestarum minimè posse obnubilari, in secunda verò Iudicem plurimis probationibus veritatē locupletari debere. Hic veritatis fit commendatio, illic iudicis in inquirenda veritate ex Instrumentorum fide laudatur diligentia.

Canonis laconismus & breuitas diuisionem quam in lege fecimus non patitur, potest tamen in breuem & accuratiorem Epitomē redigi, vt faciliùs addiscatur & retineatur diutiùs Item postulat Lex. Consilium enim omnium Iurisperitorum est vera legum sensa in breues regulas & axiomata colligere nunc breuiùs nunc clariùs, & vt fieri possit puriùs ac elegantius. Hanc ergo canonis intentionē sic colligimus ex verbis & in specie Iudicium certis indiciis, non Iudicis conscientia cōstat. Dicet alius secundum probata, non secundum scita & placita Iudicādum est. Item Iudicis sententia multorū consensu firmatur, vel vt ait Bart. Iudex debet iudicare secundum allegata & probata, non secundū cōscientiam. Vereor ne ex breui isto cōpendio obscuritas quantulacumque sit suboriatur, iuxta illud Horarianū breuis esse laboro obscurus fio. Prudenter ergo huic incōmodo occurremus ficta totius negocij Hypothesi & facti specie hunc namque docendi morem Præstātissimos nostros Doctores secutos arbitror, nec absque probabili ratione, tum quòd eis cōcessa de iure respōdēdi à Cæsaribus potestate, multorum quæstionibus satisfacere cogebantur, quæstiones autē non in genere, sed prout ex facto singulis occurrebant, proponebantur, discutiebantur & definiebātur. Etenim in rem quisque suam non in alienam consiliū quærit, l. præses. C. de serui & aqua. l. plures de damno i. fect vnde prudentum appellata sunt. §. responsa prudentum. Insti. de iure nat. tum etiam quoniā omne ius nostrū in facto positū est, & quælibet minima facti varietas ius reformat. Planiùs ergo canonis & legis casus exponendus est. In cōspectu Iudicis sicarius furit & baccha tur in inermē, occidit. Sceleris testis est occulatus unus Iudex. Cæsi hæredes apud hūc Iudicē actionū instruunt. Reus testes producit qui palàm ipsum insontē profiteantur. Aliud sensit cor, aliud linguæ plectrū. Rem narrant à veritate alienissimā Iudex priuata sciētia n. uit quo modo res ad colophonē vsque perducta

Themata epitome.

Facti species.

β 2 ducta

ducta sit. Quæritur vtrum ei liceat ferre sententiam, iuxta re. veritatẽ quam penes seipsum recôdit, an iuxta allegata & probata. Anxium est negocium quod neq ue relinquere est integrũ, neque tolerari possit. Vsurparet hac in perplexitate fluctuantis animi iustam parœmiam Iudex τῶν ἄτερ ἐχώντων λύκων, nisi Canonis & Iurisconsultu, authoritas ei opitularetur. QVAMVIS VERA SINT QVAEDAM NON TAMEN IVDICI SVNT CREDENDA NIS CERTIS INDICIIS DEMONSTRENTVR. Cohæret itaque canoni Paragraphus. VERITAS RERVM ERRORIBVS GESTARVM NON VITIATVR, ET IDEO PRAESES PROVINCIAE ID SEQVATVR, QVOD CONVENIT EVM EX FIDE EORVM QVAE PROBABVNTVR. Aduersus hæc plura refragari videntur apertissimis rationibus quas ordine inserere operepreciũ fore duxi, ad amussim perpensis vtriusque aciei castris ἐπεὶ γὰρ κατὰ φύσιν τὰ κοινὰ πρῶτον ἀποδοῦναι, εἶθ' οὕτω τὰ περὶ ἕκαστον ἴδια θεωρεῖν. Est enim naturæ accommodatum primum cõmunia dicere, dein se quæ circa vnumquodque sunt propria contemplari. Sed ad habenda huius enarrationis trophęa instruendus est oppositorum & contradictionũ exercitus, vt castrametetur fortissima illa pro Iudicibus sanctio, & si potis sit euertatur & pessundetur. Inanis tamẽ erit is conatus incõcussa siquidem manet legis & canonis authoritas. Cum autẽ ipsa experientia doceamur cõtrariorum collationem multũ posse ad eruendã veritatem, & vt vulgare est Bal. in l. preci bus C. de Imp. dicteriũ Ferro aperire viam qui per cõtraria trãsit, nos voti cõpotes fore spero, si omnia quæ canonis & legis oppositũ suadere videãtur in mediũ attulerim, quib⁹ ipsius rationis cohertibus fusis & excisis veritas quam tãtopere exhaurire ex hoc segũ puteo cõtẽdimus, apparebit.

Ex Donato Suetonio in Tiberio.

Plutarch. in præceptis utilibus.

Aristo. 4. Rhetorico rum.

Rationes dubitãdi.

Iam ex prima dubitandi acie insurgit bracteata & merẽ valida sententia de inconcusso veritatis tuendæ studio, q̃ tantis minis & interminationibus commẽdatur apud legũ diuinarum & humanarum oracula. Odibile est Deo mendacium, minime autẽ illi placere potest iudex qui sententiam dicit contra veritatem sibi etiam priuatim compertã. Qua in re falli videtur canon cum lege, dum iubet solis testimoniis innitendum Iudici. Stipabor ingenti præsidio quandiu hanc mordicus amplectar sentẽtiam. quia veritas

A in

in omnibus principalem locũ habere debet. cap. quęritur. 2.q.7.cũ adductis per Neuiz. in sua sylua nuptiali lib. 5. nu. 112.& inuiolabiliter est seruanda secundùm glos.in c.2. in verb.multitudo extr. de temp.ordin. quã refert & sequitur Cuman.in Cons.139.hoc maximè in princ.nu.1. Omnibus item in confesso est veritatem iure optimo dici matrẽ iustitiæ, vt inquit Bal.in l.libertin .ff.de statu hom.Cornel.consi.197.licet in hac cõsultatione in fine sub nu.4.lib.4.Iccirco omni conatu Iudex veritatem tueri & expromere debet vt scirè iubetur l.2.C.si contra ius vel vtil.publ.cap.Iudicãtem.30.q.5 Bal.consi.100.lib.4 Bologn.consi.2.in princi. Diuinum quiddam est veritas,& Deus illa,qui sic verax est vt mentiri nesciat,& in veritate summopere delectetur, & mendacium tanquam diaboli inuentum, & veritati cõtrarium detestatur. Deinde quia vsus loquẽdi quo carere nequimus,veritate nititur,qui dempta veritate sic peruertitur & corrumpitur,ac si Soli splẽdorem,terræ fertilitatẽ, aquis humiditatem,lapidibus duriciem,igni calorẽ adimas.Sicut enim singulis creaturis Dei aliquid datum est,quo constet illius vtilitas, & sicut in operibus etiã humanis aliquid singulis inesse oportet,quo id quod esse debent,cõstet,siue illud rectum siue integrũ in genere voces, sine quo nequeat illorum esse vsus vt poiè si fundamentũ domus non sit firmum & solidè non sic innitatur vt molem impositarum ędium sustinere queat,si tectum non sit ritè tegulis compactum,si trabes & parietes non ritè col. ocentur & compingãtur,si gladius non sit acutus,sed obtusus,non obduratus sed plũbeus, ita habet & humani sermonis cõditio qui sic veritate nititur vt sine illa non modo inutilis sed & noxius efficiatur, vt non sine ratione in verbis piorum requiratur. Nec immeritò quidam veritatem ipsam commendant magnifico immortalitatis & fœlicitatis titulo,quę vt modo diximus est ipse Deus humani desiderij finis.Nã reliqua omnia quæ fœlicitatem quandam fingunt & vmbratilẽ nobis pollicentur,quia eximere hominis animum à mẽdacio nequesit,veritas dicẽda non sunt,nisi participatione quadam sic docere velimus, quatenus & ipsa à Deo ipso tanquam à summa veritate , quæ vtique nullum admittit fucum procedunt. Quantũ ergò à vera luce & fœlicitate aberrant illi qui veritatis radiorũ impatientes iudicis rerum falsarũ tenebris & vertigine rapiũtur,& animo hic & illic rotari videntur

Veritatis en comm.

 dentur

dentur cuiuslibet phantasmatis impulsu perciti. Addam & illud cum tota Canonistarum & Iurisperitorum schola veritatem in omnibus principatum obtinere, & ideo à quocunque præferenda est 2.q.7.c 7.quæritur.Rosarium Busti lib.2 serm.33 Dec.in c quoniam contra, de probat 4.not. per illum textum,& in cap si duobus col.3. de Appel Et hoc conari debet quilibet Iudex qui æquitatem cum integritate & viri bono nomine profitetur, Hippol in l.1.§.si quis vltrò col.4.de quæst. Marian in tract. de test bus in c. Fraternitatis.3 char. col.1. cum eius proprie intersit veritatem & æquum protegere, Paul. de Castr lib 2.consil.169 viso puncto.in prin.Barb.in Ioannina.col 56. Venerentur ergo Iudices immortale numen veritatis. Immortale dixi, quia veritas nunquam mori potest. Anch in reg.possess. col.13. Alber.in dictionar in verf.veritas. per text.in c.ne quis.22. q.2 Lancel.Politus in tract de offic aduocat in rub.de prudentia circa medium. Infensos & Iratos in se prouocat superos qui veritatem opprimi prospiciens eam pro viribus non defendit.11.q 3.cap.quisque, & c.nolite Adrian.Pap in Quodlib.q 11.litera F scrutinium.char.2. qua fronte ergo prodire in conspectum altissimi audebunt Pharisaici illi iuuenes qui veritatem manifestam claram & dilucidam, eorum conscientiæ vermen pungentem,stimulantem, & rogitantem non solum dissimulant, fingunt & paruifaciunt, sed spurcissimis mendaciis eam stuprare conantur. Iudex enim sententiam dicens contra veritatem sibi etiam priuatim compertum planè mentitur in læsionem & alterius perniciem,aliud enim dicere quam scias mendacium est. Mendacium autē minimè fieri potest absque grauissimo flagitio & tremenda pœna,cuius quidē reus est Iudex, quia veritati aduersatur.Malè ergo legis & Canonis Cēsio,in veri detrimentum constituitur.Hic est primus Achilles oppositorum hostium qui euertere putat Pontificium & Cæsareū nostrum Decretum.

Prodeat hic alter magnis copiis præcinctus & forti milite,sacris fixus authoritatibus.Legitur quandoquidē Deuteronomio 17. Domini mandatum inuiolabile his fermè verbis Venies ad sacerdotem leuitici generis, & ad iudicem qui fuerit illo tempore quæresque ab eis qui iudicabunt iudicij veritatem. Nos autem inter fori strepitus sæpiù. & cum dolore experimur innocentes damnari quamuis

uis eorum innocentia non lateat Iudicis animum qui tamē falsis testimoniis excæcatus ad probationum vota flectitur non sine veritatis & iustitiæ iniuria, quo pacto salubrius foret Iudicem omissis actorum & probationū fuco ad veritatem tuendā se deuouere. Quæ quidem veritas nullis potest inuolui tenebris, nulla colorum specie aut fuco deuenusta tur, vt optimè retulit Seneca veritas simplex est oratio, imposторū est enim verborū lenocinij mendacia fucare, simplex autē veritas, ficus, ficus, ligonem, ligonē appellat. Etenim nō veritas, sed mendacium in varias se formas vertere consueuit, quo facilius in sui admirationē rapiat incautos. Veritas vt nō in diuersa scinditur, ita stabilis semper incōmutabilisq; aduersus tot repetitos mendaciorum incursus perdurat. Veritatis hæc est natura & conditio, vt simplici perspicuitate gaudeat, perinde atq; pudica matrona ornatu honesto. Mendaciū eget coloribus & fucis instar scorti & impudici & lasciui. Hinc fit vt variis ambagibus, tanta vocū compositione causidici sua dicta circumsepiāt ex quorum numero plures inueniuntur qui docuerunt linguas suas loqui mendacium, diserti aduersus Iustitiam, eruditi pro falsitate, sapientes vt faciant malum, eloquentes vt impugnēt verum. Has ergo verborum pugnas quæ magis ad subuersionem, quam ad inuētionem proficiunt veritatis minime debet sustinere iudex, sed prout in conscientia facti verum euentum adeptus est iudicare debet. Securiùs enim illud videtur quod apprime nouit discutere quā incognitis rationum versutiis iudicare, vnde cum Iudici veritas ipsa comperta est & nota, non potest iusta ratione eam omittere vt sequatur vel sordes falsorum testium errorémve aliorum instrumentorum. Quæ quidem possunt esse eius generis vt omni corruptela insignes efficiātur & ad partium arbitriū in damnum Insontis, vt veri probentur Iudici vox aliud sonat, aliud conscientia. Taceo sedulam & procacem in corrumpendis Iudicum animis diligentiam, cursus & recursus & cætera quæ in forensi palestra quotidie moliuntur, adeo vt aliquando nec Iudici secundum æquum & bonum, nec secundum veritatem penes ipsum reconditam, sed iuxta sordium farraginem iudicare liceat. In pestilentissimos autem Iudices qui veritate contempta per sordes audent ferre sententiam grauissimæ pœnæ stabiliuntur. Lege 12 tab. capite mulctabatur iudex arbitérue iure datus, qui ob rem

Seneca ex Euripide.

Veritatis & mendacij discrimen.

dicendam pecuniam accepisse cõuictus erat *vt refert Gellius,lib.20.c.2 Noct.Attic.Pœna aliquando constituta fuit pecuniaria,cuius reus fuit Marius Priscus, accusantib. Afris quibus Proconsul præfuerat.Aliquando extorres & exules publicis muneribus frustrabátur,& ab omni dignitatis titulis arcebantur,& in insulis deportrabantur,aliquãdo vltimo supplicio facinoris grauitatem expiabant,quamobrem Iurisconsulti pœnam hanc diuersam arbitrariam faciunt.Ita Gram.consi.35.nume.9.& voto 25.num.8.Boer q.153.nu. 3.9. Bossius tract.caus.crim.in tit.de officialib. corr.nu.7.8. Iulius Cæsar Romanorum Imperator nunquam satis laudatus,legem Iuliam de repetundis tulit,qua puniuntur corrupti iudices exilio. vel etiam grauius secundum qualitatẽ facti,vt est textus eiusdem legis Iul.§.fi.ff.ad leg. Iul.repet. Et ita videtur colligi ex glos.fin.in l.1.C ad leg.Iul.Maiest. quod & aliquando nostris temporibus accidisse scimus. Quare autem leges tam vehementer execrentur corruptũ animi iudicium in Magistratibus, elegãter tractat Iustinia. in auth vt iudic.fine quo.suff.§.considerauimus. Est enim namque hoc (inquiens) sacrorum eloquiorum mirabile & verum,quod auaritia omnium sit mater malorum,maximè quando non priuatorum, sed iudicum inhæret animabus. Quis enim sine periculo non furetur? quis non latrocinabitur sine reatu ad administrationẽ respiciẽs? Illum namq; videns omnia auro vendentẽ,& præsumens quicquid egerit illicitum,hoc pecunias dando redimet.Verum vt pœnarum omnium diuersitatẽ quibus obnoxij sunt mali iudices paucis perstringamus verbis; vsu,lege & imperio decretũ est quod Iudex qui corruptus per sordes iudicauit,si in causa criminali pro grauitate causæ etiam vsque ad mortem iudicis arbitrio puniatur,cõfiscantur eius bona notetur infamia,& dignitate honoreque priuetur. Si verò in causa ciuili iudicauit, si rectè solum tenetur restituere quod accepit.l.2 § vlt.ff.ob turpem caus.si verò iniquè, litis æstimationem læso soluit.l si filiusfamil.§.vltimo,ff.de iudi.l.vlti. C.de pœn.iudic.qui male.iudic Sunt etiam qui dicant sententiam nullam esse latam per Iudicem pecunia aut alia quauis arte corruptum & illusum.l.venales. C.quãdo prouoc. non est necesse.c cum ab omni.de vita & honest.cleric.Archid in cap.rectè.11.q 3.facit Adrianus Papa pulchrè in quodlibet.quæst.10. præsertim col.2 Hippol.in rubr de probat.

*Hãc legẽ B: . interpretatus est in comment.ad l. 12. tab. Plin.lib. 2. Epist.0. scribit Marium illum senatu dãnatũ erario septuaginta millia sextertiũ quæ Afris extorserat repẽdisse. M. T.Cice. Epist.1.ad Q. Fratrẽ, & ad Atticum. lib. 6. Epist.1. has esse. c. Casaris sanctiones ostendit. Papo lib. 6.nume.2. Arresto [illegible] ita fuisse in facto obseruatũ Parisijs scribit.

probat.col.39.Parua ꝑfecto sunt hęc nisi metueretur summi Iudicis ira,qui seuerè vltus est eos qui veritatem contẽpserunt vt per iudiciorũ sordes iudicarent. Perpendat hæc altius,& in medullis cõcoquat Iudex qui vt hominum vitiis morẽ gerat sequitur litis & causæ demonstrationes veritate excussa & fœdè lacerata Cùm ergo tã frequenter Iudicialia Instrumenta labefactari,violari & inextricabilibus modis illaqueari possiut satius esse censeo Iudicare solius veritatis cognitæ consilio, quam probationum illusoriis incantamentis.

Tertius adest insultus, qui non minore robore & audacia quam priores nos aggreditur & ad conserendas manus prouocat.Vnũ autem telũ duntaxat,in legem & Canonem iaculatur quod sumptum est in pharetra veritatis quæ est sacra scriptura. Exodi enim 23.prohibetur innocẽtis & iusti condẽnatio.Innocentem inquit dominus & iustum non occides.Quinetiã Iurisconsultus existimat melius esse nocentem impunitũ relinquere quàm innocentem damnare. l.absentem.ff.de pœnis. Archidiac.in c.vltimo. 23. q.3.Decius optimè in l.fauorabiliores,ff.de regulis Iuris. Quod si in dubio est satius nocentem absoluere, quam nocentem damnare,nónne sanctissimum erit Innocentem absoluere, cum certus est Iudex de eius innocentia licèt falsis testibus is conuictus fuerit? Quis ergo adeò vesanus & mentis impos audebit tueri canonis & legis in controuersia expositæ rationẽ,quæ tam apertissima vincitur & superatur lege, non solum naturali sed & diuina, quãque multi ex veteris testamẽti patribus toto nisu amplexi sunt. Sic enim Daniel Presbyterorũ Susannæ castitati inuidentiũ perfiditatẽ detexit & explosis eorum testimoniis verum ratumque protulit Iudicium falsamque accusationem diremit. Tantum abest igitur cũ tot Iudex probationum monumenta sequi debeat,quin de veritate quam certo cognitam habet liberè Iudicare tenetur vt miseri protegetur Innocentia.Multum ergo falsus est quicunque hoc rescriptum edidit de ferenda sententia iuxtà probata & allegata.

Putatis ni fallor auditores tãtis machinis tantóque ariete casum minari nostrã propositionem & validam sententiam,qua Stentorea veluti voce clamamus Iudicem astringi ad iudicãdum secundùm acta & probata etiam si sciat veritatem esse in contrariũ.Verba fides sequitur,clarissima

Authorũ grauissimorũ authoritate & opinione cuius ope & fortissimis præsidiis non solum nos nostrámque tuebimur thesim, verumetiam limpidissimis rationibus futilitatem & temeritatem horum argumentorum ostendemus.

Iactis ergo totius nostri ædificij fundamentis basibus & legum peristilis fauaci vtemur distinctione si aduertamus aliud esse Iudicem sententiam ferre ex his quæ vt Iudex scit etiam si priuatus cõtrarium agnouerit, hoc enim est quod nos probamus receptionem opinionẽ sequuti, aliud est Iudicem sententiam dicere contra conscientiã quod nec nos probamus, nec iure probari potest, nisi clarius elucidetur Canonis,& §.intentio. Iudex siquidem sententiam ferens ex actorum probationibus contra particularem scientiam minimè mentitur cum authoritate publica sententiam dixerit, ex his quæ vera apparent suspectis publicis documentis, vnde Iudex ipse viso processu ex eo causam diffiniens id q̃ illi vt iudici verum esse constat apertissimè sequitur Denique ex probationibus falsis Iudex ferre sententiam nõ debet, quando falsitas testium instrumentorúmve eadem Iudici vt Iudici, non autem vt priuatæ personæ nota & manifesta est,& priuatim constat, id enim esset credere plus iudici vt testi, qui testis esse nequit,& vnicus est falsúq; potest quam duobus testibus tribúsve, qui verè testes sunt & à Iure legitimi censentur quod perniciosum esset reipublicę in expediendis diffiniendisq; negotiis, ac deinde Iudex ex allegatis & probatis iudicans aduersus priuatam scientiam iudicat planè secundum veritatem cum ea sit Iudici veritas quæ ex ipsis publicis instrumentis constat, non ipsa mẽtis cognitione & priuatæ sciẽtiæ Iure, quæ in varios scopulos frangi & rũpi potest, prout fertur & agitatur varijs affectibus hominis animus, vt nec temerè nec ineptè Cicero dixerit. Plura iudicare homines aut amore, aut cupiditate, aut iracundia, aut dolore, aut lætitia, aut spe, aut timore, aut errore, aut aliqua permotione mẽtis, quàm veritate, aut præscripto, aut iuris norma aliqua, aut iudicij formula, aut legibus. Perpendite autem in quantas clades impingerẽt actiones nostræ, si vnius hominis caputosi & caperati arbitrio dũtaxat remitterẽtur. Nemo me hercule nemo vestrũ ignorat quantum possint fascinatæ hominũ paßiones ad cohibendam eorum volũtatem, ad rationem diminuendam ne veritatis exquisita subornatur cognitio, quæ profectò animum

Orat.

mum

mum liberum minimè decent multominus Iustitię & æquitatis administratorem qua de causa rectè cecinit Boëtius Sapphicum illud Adonicum lib. 1. de Consol Philosophor. Metr. 7.

Tu quoque si vis	*Pelle timorem*
Lumine claro	*Spemq; fugato*
Cernere verum,	*Nec dolor adsit,*
Stamine recto	*Nubila mens est,*
Carpere callem,	*Vinctaq; frenis*
Gaudia pelle	*Hæc vbi regnant.*

Horum versuum leporem elegantissimum refert Maria. in tract. de Visit. lib. 11. q. 6. latiùs Afflict. in Cōstitutione vt vniuersi col antep. amor & odium corrumpunt Iudicij æquitatem Arist. part. 27. Problem 13 Biblia aurea c 71. de Iudiciis hominum falsis. Petrarcha in Præfatione Epist. char. 1. Alexander de Neuo in consil. contra Iudæos fœnerantes col. 27 Are consil. 165. Scribit Plato de iis affectionibus, in hunc modum τὸ δὲ ἴσμεν ὅτι ταῦτα τὰ πάθη ἐν ἡμῖν οἷον νεῦρα ἢ μήρινθοί τινες ἐνοῦσαι σπῶσί τε ἡμᾶς, καὶ ἀλλήλαις ἀνθέλκουσι ἐναντίαι οὖσαι ἐπ' ἐναντίας πράξεις, οὗ δὴ διωρισμένη ἀρετὴ καὶ κακία κεῖται. μιᾷ γάρ φησιν ὁ λόγος δεῖν τῶν ἕλξεων, ξυνεπόμενον ἀεὶ καὶ μηδαμῇ ἀπολειπόμενον ἐκείνης, ἀνθέλκειν τοῖς ἄλλοις νεύροις ἕκαστον. *Plato lib. νομων.* id est, Hoc vero scimus, quoniam hæ affectiones sunt in nobis ceu nerui quidam ac funiculi, quæ trahunt nos, & quemadmodum inter se contrariæ sunt ipsæ, sic & nos in contrarias actiones trahimur, vbi vel destinata aliqua virtus vel malitia iacet. Porrò sapientia ipsa inquit opus esse vna tractatione, quam si quis sequatur & nusquam ab illa deuiet tum fore vt aliis funiculis cōtra trahatur. Hæc Plato. Hunc autem sapienti sententia multum excelluit Adrianus Papa in suo quodlib quæst. 2 col. 1. & chart. 18. col. 1. & quæst. 3 colum. 6. allegando 2 Rhetor. & quęst. 4. colum. 7. vers. ad quartum, & ibi in fin. colum. 9. & quæst. 6 vbi allegat Philosophum 1. Politi. c. 24. dicentem quod sicut mens sine affectu seu passione est lex, ita cū affectu est sæuissima bellua Idcircò tanta vocis magnitudine Catilina in princ. suæ respōsionis contra Ciceronem dicebat Omnes qui de rebus dubiis cōsultant, debent in primis animaduertere ne cuiquam voluptati temerè assentiant néve liberum inge-

nium fauore aut iracundia pessundent, imò eniti debent vt durent inuitis animis, vt omnium rationes æquè concupiscant, nec in alterutram partem inclinēt donec luce clariores in apertum deductæ & satis peroratæ causæ videantur. Difficile est enim commotis animis, & concitatis ingeniis verū cuique persuadere. De his patheticis impulsibus plura relata sunt per doctores. Lucas de Penna in l. 2. C de extract. trib. lib. 10. col. 2. & Diodorus apud Thucididē lib. 3. dicit quod duo sunt præcipuè ad bene consulendū contraria celeritas & ira c. ponderet. 50. dist c. Deus omnipotens 2. q. 1. Specul. in tit. de req cons. colum. 6. versic. itē not. Fel. in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ col. 13 de constit. Albertanus lib. 1. de Syllaba quis & lib. 2 de consi. dandis col. 7. Et rub, ne petas consilium ab irato est in rub. de amicitia iracundi hominis vitāda. Bolog. in Theodosiana in versic. Vnde est char 10. Luc. de Penna in l. his tantummodo. C. de cursu public lib. 12. Decius in proœmio sermonis post suum consilium. 151. Cùm ergo pro comperto habeamus interesse multis ne hominis solius arbitrio & iudicio referantur sententiarum Decisiones, optimè decretum est Pontificum & Cæsarum placitis Iudicium illud legitimum censeri, quod Instrumentorum & actorū probationibus non priuata Iudicis conscientia aut voluntate, quæ variis affectibus ob nubilari & intrincari potest.

Secundò facile ruituras contradictionum machinas speramus si paulo altius consideremus quam serio sagax examen requirant omnes & singuli fori controuersiæ Idcircò inter multa non minus præclare quam sapienter à nostris maioribus instituta pro vera Iudicij norma & æquitate, illud certè omniū iudicio videtur præclarissimum, maximū & æquissimum quod statuit Eleutherius Pōtifex maximus in cap. Iudicantem. 30. quæst. 5 cùm iussu voluit iudicātem cuncta rimari, & ordinē rerū plena inquisitione discutere, interrogandi & respondendi obiiciendique data & cōcessa patientia. Id autem cōmodè sepius obseruauit Menochius & multorum suorum Consiliorū oracula paribus auspicatus est verbis Vt testantur Consil. 134. & 175 & 76. Qua in re liquido constat præcipitem omnem Iudicādi affectum æquitati & veritati alienissimum esse. Vnde multis minātur pœnis iudices qui nullis documentis præmoniti imperitiam mentis in ferendis sententiis profitētur. Immanissi-

mi

mi quicunque antiqui sæculi Tyranni in reos nunquam debacchati sunt, nisi præuius accusationibus Accusatur Daniel cum suis collegis corã impiissimo Nabuchodonosor, statuuntur actionũ libelli quod idolorum cultum contempserint, eos ante cõdemnationẽ interrogat Barbarus rex, & neque furor, neque rabies infideles & timoratos feruescẽs quibusque percitus erat obtinuit, quo minus ab Impio rege interrogarentur & accusati responderent. Tunc (ait scriptura) Nabuchodonosor in furore & ira præcepit vt adducerẽtur Sidrach, Misach, & Abdenago, & ait eis, Verè ne Deos meos non colitis & statuam auream quam constitui non adoratis? Iudex etiã Festus strepentibus & quasi furentibus Iudæis in doctorem Gentium Diuum Paulũ, prudenter respondit. Non est Romanis consuetudo damnare aliquem hominem, priusquam is qui accusatur præsentes habeat accusatores locumq; defendẽdi accipiat ad abluenda crimina quæ ei obiiciuntur. Quemadmodum (inquit excellentissimus Doctor quidam Hispanus) non poteris quidquam scribere nisi calamum duobus digitis apprehendas, sic neque sententiam Iudex proferre in aliquẽ debet quin audiat vtramque partem. Hodie multi ex his qui tribunalibus præsunt, vel obliquè vel imprudenter celeri quadam procacitate de causis Iudicãt. Tales autem æquissimis legũ sanctionibus extrà ordinem iudicis arbitrio puniuntur. l. vlt. ff de variis & extraordinariis cogn. & Insti. de oblig. ex quasi delict. in prin. & hoc in casu declaratur statutum Papiæ. 13. de regimine potestatis sub rub. de pœna Ius dicentis vel officialis aggrauantis aliquem iniustè, pœna illa ordinaria locum non habebit, quando per Imprudentiam iudex aggrauauit, molestiáque affecit. Pœna autem hæc arbitraria est vt parti læsæ damna reficiat, non insolidum, sed inquantum facere potest. ita glos. l. vlt. ff. de variis & extraordin. cogn. Barto. in sua q. 9. Iudex per imperitiam, col. vlt. Bal. d. §. Iudices. num. 1. ibi Afflict. ex text. l. si Iudex ff de Iudiciis, nisi hæc Imperitia sit ex lata culpa, quæ dolus præsumptus appellatur, quoniam tunc in solidum tenetur, & tradit Alex. in l. 1. §. cum ff. quod quisque Iuris. Bossius tracta. caus. crim. in tit. de official. corrup. nu. 13. & cum sequutus est Iul. Clarus. Vt ergo in decidendis & dirimendis causarũ litigiis prudentior sit Iudex necesse est vt cuncta profundè cunctetur & certis demonstrationibus percipiat.

Hieron. Grad. ubi pensitur

Tertiò

Tertiò communibus doctorum votis propositionē nostram tuemur & altius quam antea clamamus quod quamuis Iudex oculis propriis videat sceleratū aliquod facinus perpetrari, non possit in eius authores ferre sententiā priuato, soliusque mentis iudicio, nisi optima probationum serie elucescat. Nec ignoramus Iura multum fauere Iudici & legem penes Iudicis authoritatē summo pollere robore multumq; de ipsius æquitate confidere. Sed cauetur Pontificia & Cæsarea potestate quidquam à Iudici quantumuis notorium absque legitima probationum congerie discuti. Consentaneum equidem rationi censetur, vt secundum acta & probata iustitia ministretur alias posset iudex aliquē suspendi facere, & dicere quod ipse est occulatissimus testis sceleris cōmissi, quod nō sine intolerabili iniuria eueniret. Adde quod sæpiusculè quædā dubia Iudicis menti & intellectui occurratur quæ nutantem & obliquam suam reddere possunt sentētiam, vt aliquando lupum quasi auribus tenens nesciat in quam partē deflectere queat, dum in æquilibrio ponit dubietates suas vel in odium vel in fauorē causæ prodituras, vt doctissimus Nauar. in cap. si quis autem num. 130 de pœn. dist. 7. post Adrianum in quodl. b q. 6. ar. 2. ver. Quarta propositio tradit. Fluctuantem siquidem Iudicis animum veritas testimoniis elucidata sedare debet, ne in varios iniqui consilij vortigines rapiatur, quibus necesse est vt alterutrum lædat, quod cum ingenti salutis iactura cōtingit. Non enim agere quis debet illud de quo dubitat an sit peccatum vel non. Nec (vt inquit Menochius) opinor oportere Iudicem semper credere ius esse illi pro quo iudicat, sed satis est reddere pro illo esse iudicandum. Quādoquidem qui sit aliquid vt priuatus, quia vidit & contrarium in actis probatur, non credit verum ius esse quod probatur atque ita ius ita eius esse illi, qui falsum illud probat, credit tamen pro illo esse iudicandū. Nam sua conscientia ei non dictat esse aliter faciendum, sed ita rectè & iure faciendum quemadmodum scriptum reliquit Scholasticæ Theologiæ summus Protomysta D Tho. 2. 2. q. 64. art. 9. & q. 67 art. 3. Ex quibus certò consequimur quod Iudex qui aliquid scit vt priuatus non tamen iudicare ita debet.

Quarta hic tandem constituitur & agitur nostri præsidij Basis publica veritate constructa, eamq; ex libro 5. q. a F. Dominico de Soto firmam & inconcussam erigimus. Sic

cum

enim ex fine publicæ authoritatis argumentis nititur cum inquit Publica iudicia ob tranquillitatem & quietū statum Reipublicæ constituta sunt, atque eo pacto vt nulla sit patula iudicij via declinandi, vbi eis libuerit è veritate. Si autē non teneretur secundùm allegata iudicare, pax illicò reipublicæ turbaretur, nam cùm populus de occultis non iudicet, videns non stari publicis probationibus, non posset non in iudicē proclamare, tunc præsertim vbi de re atroci lis esset. vt de vrbis proditione aliáve simili. Præterea Iudici semper relinqueretur via excusandi se ab executione Iustitiæ per hoc quod diceret sibi patere cōtrariam veritatem. In summa necessarium est vt Iudex qui in oculis ciuium ius dicit sententiam suam populo persuadeat, catenus saltem vt conuincatur secundum iura fuisse prolatam quod facere nequiret nisi secūdum allegata iudicaret Hactenus Soto. Profectò satis dolere nequeo temporis nostri vicē in qua Iudices Proteo quouis versatiliores, nec publico commodo, nec veritatis amori consulentes, ad omnem capiuntur volubilis mentis libidinē, nullis ponderatis delinquentium criminibus, nulla cauta indagine, animi pertinacis & præpetis decretum sequuntur. Et quod tristius est, quamuis sciant se iudicasse per sordes, errorem tamen fateri negligunt, licèt & illum in salubrius consilium mutare possint. Iudex enim publicæ vtilitatis & iniquæ voluntatis cōscius potest emendare sentētiam à se dictam, vel etiam supplere in his quæ ad consequentiam eius pertinent seu accessoria sint videlicet eodem die quo lata est. Vlpian. in l. Acta. Hermogenes in l. Actorum ff. de re iudicata

Ea ergo est nostræ sententiæ ratio veritatem nullo modo magis splendescere quam diffusa rerum inuicem oppugnantium discussione ff. de mune. & hon §. fi. nec ob testiū lubricos & varios affectus cessandū est à veritatis sagacissimo scrutinio. Sunt enim testibus falsis suæ pœnæ Falsitatē comitātur grauissima supplicia, & idcirco Hæbræorū summus legislator Moses in eos qui falsum testimonium proferrent ex diuinæ legis commissione edictum iampridem tulit, illudq; referre non absonum videtur his verbis.

לא תענה ברעך עד שקר

Secker ed bereecha th. h. ab Lo

Peregrinis cogimur vti verbis. Eiusdem autem sanctionis æquitas & confirmatio tanta religione exculta habetur

in Deuteronomio paribus ferme modis nisi quod legis
timū verbū mutet שוא schau, quod nostris Latinis inte
pretatur mendacium. Septuaginta Interpretes vtriusq; lo
serium examinantes eadem plane significatione retuleri
οὐ ψευδομαρτυρήσεις κατὰ τοῦ πλησίον σου μαρτυρίαν ψευδῆ. Et I
Hieronymus sic non loqueris contra proximum tuum fa
sum testimonium, Quod si rimari libuerit hoc præceptu
paulò exactius facillimè cōperiemus, nihil esse in vniuers
Iustiniani legibus quidquā solenne magis aut religiosum
aut fori æquitati cōuenientius. Sunt & verba extra omnem
ambiguitatē posita, vt nullis glossematis opus sit. Hinc vi
demus Hæbreum verbum לא תענה *lo tahaneth* propri
non loquendi, sed respondendi significationem inducere
quasi dicas. Non respondeas testimonium Quodquidem
animaduersione non caret, nec id otiosè dictum fuisse cre
ditur Christianis enim legibus cautum est ne quis temerè
non rogatus testimonium effutiat, imò audiendus non est,
qui rogatus in Ius impulsusque non fuerit, nec innumero
verborum lenocinio Iudicis demulcere aures, aut senatus
importuna garrulitate obtundere animū, sed ei percūctāti
respondere debet. Hodie iam multi inueniuntur Atticis &
Pœnis perfidiores qui minimi lucelli gratia dicenda tacendáque euomunt, cum de ipsius negocij ratione inexpertes
sint, ô graue nephas. Siccíne sunt inter Christianos qui nō
solum in fortunas, sed in vitā proximi Catilinis omnibus
peiores coniurarunt. Siccíne adhuc pullulascit falsorū testium crudelitas qui in fori grauissima potestate, venalem
proximorum exhibent vitam. Taceo quam indignè acuant
linguam in odij Vatiniani pestem, quibus schismatis, cōuiciis, periuriis, omniq; linguæ abusu nocere proximo satagant, sed illud anxius me mouet quod in contemptum veritatis mendaciū proferre contendant, in veritatis inquam
Eulogium quo Deus tātopere delectatur O scelestissimi tenebriones qui veritatis fulgidissimum iubar, veluti solem è
mūdo euellere & extinguere putāt Quid indignius in Republica Christiana excogitabitur? Quid magis impiū quā
pestilenti lingua vitam proximi confodere? Quo ruitis insani? Quæ vos vesania pungit? Habetis hominis fidem integritatem, religionem, perspectam nouistis vitæ cultum, innocentiam, cum tamen corruptissimo mendacio apud Iudicē traducitis, & vitā qua nihil preciosius est in discrimen
adducitis?

Falsi testimonij noxia impietas.

adducis?Non vni solum noces,non vni soli inuides, sed parentibus,affinibus,cognatis, vxori,& charissimis liberis qui Dei Iustitiam tui sceleris vindicem lachrimulis implorant. O abominandum spectaculum!Vnius ergo aut duorum aut trium falsissimis depositionibus innocens iugulatur, opprimitur,proditur,cum veritatem falsitas,peruersitas innocentiam,Iustitiam iniquitas,pessundat,suffocat, perdit.Dij estis ô Iudices, nequaquam permittite vestri Iudicij aciem excãtari,ac decipi,sordibus testium. Vos scitis qua industria deprehendantur testium fuci, qua indagine ponderẽtur depositionum verba, nihil sit vobis cum falsis testibus cõmune. Renouentur in eos omnia Pontificum & Cæsarum decreta. Suspiciantur Senatusconsulta quæ tantopere testium damnant perfidiam. Quod si prisca supplicia satis aspera non sunt in tanti flagitij mulctam, noua excogitentur inaudita quum nimis auditum sit tale scelus, quum indies inueniantur qui pro ioco ducant callidè mendacia contegere donec Iudices tenebris & errore circunfusos ad sæuiendum in bonos insontésque viros impellant.Non est quod blandius cõsulamus huic sæuissimo vulneri, crudeli morbo crudele dãdum est Pharmacum.Nonne & vos habetis legum Parrocinia quibus pœna decernitur in falsos testes? Solennis est in iure Ciuili legis Corneliæ appellatio. Pœna legis Corneliæ irrogatur ei qui falsas testationes faciendas testimoniáve falsa inspicienda dolo malo coniecerit, aut ob instruendum testimonium pecuniam acceperit.Zeno profectò Imperator probissim' rupto omni fori priuilegio,& extera Iurisdictionis prouocatione testes falsos pro qualitate delicti puniri iussit arbitrio Iudicis.Bartol.in l.1.§ 1 ff.ad l Corneliam de falsis, & ibi Marsil.num 5. Abb.in cap.1. de crimine falsi & ibi Fel.& idem in c.licet causam.nu.10. de probation.Ias. in l.Diuus nu.27.de re iudic. Vtinam saltem apud nos enasceretur aut conualesceret pœna illa quæ lata est Hispaniæ in eos qui falsi conuincuntur,quibus regio edicto quinta pars dentium extrahitur etiamsi in ciuilibus causis tantummodo eorum deprehẽdatur falsitas. Quod profecto diuinis sanctionibus habetur simillimum. Sic enim legimus in Deuteronomio.Si steterit testis mẽdax cõtra hominẽ accusans eum præuaricationis stabunt ambo quorum causa est in conspectu sacerdotũ & Iudicum,qui fuerint in diebus illis. Cúmque diligentissimè perscrutãtes inuenerint falsum

testem dixisse contra fratrem suum mendacium, reddent e[i]
sicut fratri suo facere cogitauit &c. Mon misereberis eius
sed animam pro anima, oculum pro oculo, dentem pro den-
te, manum pro manu, pedem pro pede exiges. Nec minus
iusta & sancta est Gallorum Christianissimi Regis Francisci
huius nominis primi Hērici tertij Aui fœlicis & ęternę me-
morię lata circa annum Domini 1530. per Galliā sanctio qua
falsi testes tum qui hos ad falsum committendū persuadent
capitali pœna plectuntur, & laqueo suspenduntur. Sic & Pla-
to vltimum supplicium imponit iis qui ter falsum testimo-
nium dixisse conuincuntur. O fœlix talionis lex. Sed multò
fœliciores sacri Imperatores qui eam tulerūt Infœlicissimi
qui flagitiis & mendaciis turpissimis eam consequuntur.
Testis mendax peribit, Perdes omnes qui loquuntur mēda-
cium. Qui apud Romanos falsum testimonium dixisset è
saxo Tarpeio deiiciebatur. Testis falsus apud Indos extre-
mis decuttabatur. Apud Ægyptios falsi & periuri capite
multabantur, tanquam qui duplici tenerentur scelere, vt qui
& pietatem in Deos violarēt & fidem inter homines tolle-
rent, maximum vinculum societatis humanæ. Primus om-
nium vt testantur historiæ, Charondas testi falso mulctam
indixit. Optimè ergo iure ciuili si quis in iudicio interroga-
tus alicuius controuersię causa dixerit testimonium aduer-
sus veritatem dubio procul falsum committit, falsique reus
efficitur l. 1 ff. de falsis. in prin. cap. 1. de crimi. falsi. l. nullum.
C. de testib. Nec solùm falsum committit testis qui respon-
det contrarium eius quòd verè ipse sciebat: sed & is, qui in-
terrogatus de aliqua re veritatem tacuerit, dixeritque se ni-
hil scire quod probat text. in dicto cap. 1. cap. quisquis. & ibi
gloss. 11. quæstion. 3. Bald. in l. data opera numero 19. C. qui
accusare non possunt glo. in cap. cùm dilecti. de accus. verb.
plenam & verb. meram. Fel. in ca. 1. de testib. cogend. num. 3.
Regia. l. 42 tit. 16 part. 3. & l. 1. tit. 7. part. 7. tacere siquidem
vbi loquendum est & loqui vbi tacere oportet, & est neces-
sarium, peccatum est, secundùm Thomam 2. 2. quæst. 73.
art. 1. & Florent. 1. part. tit. 2. cap. 4. §. 5. Quod si testis inter-
rogatus veritatem tacuerit, forsan absque dolo, quippe qui
homo integrę famę, & opinionis de actu post longum tem-
pus interrogetur, excusabitur planè ex præsumpta quadam
simplicitate, licet constet illius actus scientiam eum habuis-
se sicuti adnotarunt Riminald. in l. qui accusare. C. de edēdo

Plato, lib. 84. Dial. 11. de leg.

Strab. lib. 15.

Diodorus Sicul. lib. 1. cap.

colum.

colum. 2. & Anton. Rub. consilio 16. potest autem testis falsum dicere testimonium in decem prædicamentis, quæ cōmemorat Azo in proœm. C. eleganter Bal. in data opera nu. 31. C. qui accu. non poss. & sanè testis falsum dicens testimonium multis est nominibus execrandus. Testem fallacem odit Dominus. Et cum multæ sint mendacij species hæ sunt pestilētiores & infestiores quib⁹ lęditur Proximus, falso nimirum testimonio, per ꝙ Iudiciū peruertitur, à quo reipublicæ salus dependet per quod innocentes opprimūtur etiā vsque ad mortem aliquando ita vt nō minus noceat quam qui manu alium occidit. Idcircò non iniuria dixit Salomon summus Philosophus Iaculum, & gladius & sagitta acuta, homo qui loquitur contra proximum suum falsum testimonium. Nulla elegātiore aut aptiore vti potuit similitudine qua insinuaret & testaretur quam horrendum sit hominem in hominem dēte lupino sæuire vnius falsi testimonij telo, quo durius vulneratur quam cuspide acutissimo. Quod si more nostro libuerit paulo enucleatius scrutari vocum Emphasim comperiemus Hębreum pro iaculo habere מפיץ *mepits* quod pro malleo vsurpari potest, illudque septuaginta verterunt ῥόπαλον hoc est claua vel fustis. Itaque tria vtrobique ponuntur quorum vno caput hominis solet contundi ac frangi. Secundò iugulum peti solēt & tertio cor transfigi vt significetur eum qui loquitur contra proximum suum falsum testimonium perinde facere, ac si caput hominis malleo vel claua contunderet, gladio eum iugularet, aut denique sagitta cor transfigeret. Tria autem hæc diuersos, & omnes penè modos comprehendunt, quibus homo homini nocet, vt annotat Caietanus. Malleus enim tundendo, gladius scindendo, sagitta acuta penetrādo nocet, & occidit. Vnde significatur multiplex nocumentum quod excipitur à falso testimonio. Nocet enim & personæ & famæ & rebus. Vtut est siue tria diuersa exprimantur, siue tandem duo, vt apud nos, diuersa, significatur hac parabola & comparatiuè (nam & hic, vt & alibi sæpè, particula similitudinis est intelligenda, vt sit sensus, Falsus testis est veluti iaculum & gladius) testem falsum grauiter nocere, & nonnunquam lethaliter. Præterquam enim quod graui doloris vulnere animam hominis ferit in extremis sępe rebus ac fama ipsa damnum inferr, imò & vitam nonnunquam extinguit, dum in iudicio per perhibitum à se falsum testimo-

 nium

nium auctor est mortis à iudice illatæ. Authores Classis superioris summis inuectiuis falsium testiũ aduersantur vultus. Nemo vnquam publicum Doctorum & literatorum theatrum conscendit qui falsitatem illic non superatam & dilaceratam videat. Plutarchus mentiri tanquam vile quoddam seruitutis genus existimauit illudque multum suis scriptis abominatus est. Mendacij reus Antigonus ab aula Alexandri summo vituperio exibilatus est. Artaxerses tantopere falsos testes prosequebatur vt mendacis hominis linguam triplici clauo offici iusserit. Mendax in iure priuatur beneficio in quo mentitus est & si improbitas cum mendacio detegatur etiam Iudicis sententiæ subiicitur. Vt Potentissimi Imperat. Theod.& Valent.æquissima iussit potestas in l.Etsi legibus li.5.si cont.ius.vel vtil.pub.lib.1 C.ti. 15.& Zeno.in l.fi.de diuers.rescrip.lib.1. C.tit.26. Quid plura?nõ est quod nos inopes remediorum fateamur ad curandam exulceraram huius morbi saniem?Iura variis & plurimis modis expellendi euellendi & eradicandi falsorum testium colluuiem tradiderunt nobis rationem. O mitiores medicos. Quantò longius differtur remedium, eo magis fit immedicabile & exitiale malum. Quis vestrum nescit falsum testimonium connumerari inter publica delicta & in eius accusationem insurgere posse quemlibet è populo? An non auditis passim inter fori septa eiulatus innocentum cõqueri de falsis testibus? Quid dico de falsis?ad quod pestilẽtius est de his qui nebulonum quorundam conscientias ita venantur vt his infanda, inaudita, & horrenda coram grauissimo senatu immittant? Qui falsos testes producit,inquit Bald.reus est falsi. Qui dolo malo deponit contra Innocentem punitur tanquam homicida l.1. in princ.ff. ad legem Corn.de sicar.

Plutarch. in vita Alexan. magni.

Papo grauissimus Author suis scriptis retulit quomodo regij senatus decreto Luteciæ Parisiorum in hos falsos testes sancitæ fuerint pœnæ. Quidam ad triremes transmittuntur. Multis datur deportatio & publicatio bonorum. Plurimi fustigãtur. Quibusdam etiam in causa ciuili amputatur lingua. Nihil falsi inultum relinquitur in sacra legum pagina. Qui dicto falsi testis vtitur dicitur falsum committere. Fabricans falsum testamentum eiusdem sceleris est conscius cui olim iure Lõgobardorum amputabatur dextra manus. Qui producit, falsum instrumentum, qui vtitur falso instrumento

mento quod sciens nouit falsum reus est falsi. l. maiorem C de falsis Abradens instrumenta, aperiens, & dissigillans literas alienas vt eas ostendat aduersario, ascribens sibi legatum in testamento alieno, prohibens aliquem testari, vendens eandem rem duobus, criminis huius tantis legibus dãnati vituperio, & infamia conuincitur. O crudele scelus crudeli morte piandum! In posterum ergo dirius compescãtur testium falsum deponentium motus. Si clericus sit puniatur depositione & detrusione in monasterium, vt ibi pœnitẽtiã tanti sceleris agat secundùm Panormita. in c. 1. de crim. fal. text. optimus in c. si Episcopus 50. dist. nisi clericus ex officio iudicis tunc puniendus sit nulla constituta contra eum accusatione, quia in hoc casu punitur pœna extraordinaria iudicis punientis arbitrio text. & ibi gloss. in §. presbyteris. quæst. 6. Sic & iure ciuili dicens falsum testimonium si puniatur à Iudice ex officio circa accusationem, quia apud eum dixit falsum testimonium, extra ordinem arbitrio iudicis punitur, non ordinaria pœna l. nullum & ibi Glo. C. de testib. l. vltim. tit. 16. part. 3. notat Ioan. Ferat. in Pract. in rubri. de forma iuramenti testis. colum. 4. quòd si iudicio ordinario accusationis actum sit cõtra testem falsum punitur is falsi criminis pœna: quæ traditur in l. 1. §. vlt. ff. de fals. vt tandem pœna falsi in homine libero sit deportatio, & omnium bonorum publicatio: in seruo autem vltimum supplicium. Sed si quis in causa capitali falsum aduersus reũ testimonium dixerit, puniẽdus erit eadem pœna, qua puniretur reus ipse, si criminis conuictus foret. tex. in l. 1. §. 1. & ibi Bar. ff. de Sicar. cuius meminere Bald. in c. 1. in princi. de pace tenend. & eius violatori. colum. vlti. Iason. in l. Et si legibus. C. si contra ius vel vtilit. pub. & in l. si duo patroni. §. vltimo ff. de iureiurand. Felin. in cap. sicut de testibus. Chassanæ. in consuetud. Burgundiæ, rubr 10. colum. vltima. text. optimus, in cap. satis. 33. quæst. 5. cuius mentionem fecit Aret. capit. super his. de accus. num. 24. idem glos. sensit in c. Rex debet. 23. quæst. 5.

Afflict. dec. 4 c 4. post nu. 5. B rtol. in l. Titio. num. 3. ff. de Muni. l. 1 § 1. ff. ad l. Cor.

Pansis velis expatiati sumus in hac de falsis testibus materia, sed nõ temerè, cum nihil sit quòd duriùs irruat in nostrum thema. Iudices quandoquidem eorum impetu solent adeo concuti vt iustæ etiam periclitentur causæ. Pauci proferũtur ex Iouis tabulis testes. Incidimus in sęculum in quo vix vlla Iustitiæ remanent vestigia. Terras Astræa relinquit,

& cum vbique venundentur publica teſtimonia, Iudices parum aut negligentet curant in eorum decidendis probationibus. Hinc fit vt multi iudicent per ſordes. Inuidioſa eſt oratio profectò, ſed natura ſum fucorum impatiens & licẽtioris linguæ pro veritatis & Iuſtitiæ dignitate tuẽda, neq; pudet neq; piget teneras aures mordaci radere vero, ſi cuipiam prodeſſe poſſim. Plectãtur ergo conſtitutis pœnis qui veritatem cauſarum falſò obtenebrare volunt quò minus non ſtet & inconcuſſum permaneat Canonis & Legis pondus in ferendis ſententiis ſecundùm probationum & inſtrumentorum fidem & elucidationem. Examinentur, perſcrutentur reuoluantur Teſtiũ depoſitiones, qualitatum habeatur ratio, non audiantur qui Iure repelluntur, omnia deniq; probè diſcutiantur, ſic profectò abſtruſa quãtumuis veritas elucebit.

Cùm enim omnia media quæ in Iudicis fauorem & officij rationem penſari poſſint reuoluere contendam, nullum promptius neque preſentius cenſeo ipſa teſtiũ depoſitione ſi tamen modis omnibus rimetur, inueſtigetur atque ponderetur, ſi inquam falſitatis Inſidiis detectis ſoli ad teſtimonia ferenda ſubſiſtant qui verè teſtes eſſe poſſunt. Vultis ne vt in breuiſſima tabella depingam verorum teſtium indicem? Dicam laconica docendi methodo ea omnia quæ hãc materiam ſpectant quamuis multis ſit obſita cõtrouerſiis. Quemadmodum enim in agris vſu venire ſolet, vt maximè ſteriles maioribus vepribus obſideantur ſic mihi contigere videtur in iis materiis quæ ſunt in primis ſteriles, vel quia non coluntur, vel quia fori intemperie ſylueſcunt. Cùm enim thæma propoſitum nihil in ſe aliud contineat, quam quod quæri ſolet. Vtrum ſcientia iuris præualeat priuatæ, infinitas tamẽ & difficilimas exagerat quęſtiones quæ in vero & exacto Iudicis officio ſuboriri ſolẽt. Diximus teſtium impetus quibus excantari poſſit mens pręſidis, nõ inſulſum fore arbitror enumerare claſſem eorum qui omni exceptione maiores, & à crimine falſi alieni pro Iudicis inſtruenda mente aliquid deponere poſſunt.

Teſtis eſſe non poteſt pupillus ſeu impubes, nec ad teſtimonium aliquo pacto admittitur, c. teſtes. 4. q. 3. l. 3. § lex Iulia & l. Inuiti ff. de teſtib. & §. teſtes autem Inſtit. de teſta. vbi doct. not. Specul. in tit. de teſte. §. 1. verſic. item excipitur. Minor viginti annis in teſtem non admittitur in criminalibus l.

bus.l.in testimonium, is tamen produci poterit à reo ad suã innocentiam probandam Alexand consi.119 nume 6.in 7.

Sollicitator repelli etiam debet à testimonio propter defectionem.Felin.in c.cum à nobis.num.15. de testibus.

Proxeneta vel mediator nisi vtraque parte volente depo nat.§.quoniam.& ibi gloss.in versi.legum.

Donator in causa rei donatæ, Lanfranc. in tract.de test. num.88.

Iudæi haud quaquam recipiuntur in testes contra Christianos.Specul.in tit.de test.§ versic.Item,& est Iudæus.

Testis esse non potest, inimicus contra inimicum suum. l.3.& ibi Bartol. Alex. ff de testibus.l. 1.§ quæstionum ff. de questio.§.si vero dicat odiosum authen.de testib.

Excommunicatus non potest esse testis, secũdùm omnes c.testimonium.& in c.veniens.2.ext.de testib.c decernimus de sentent.excom.Testes idonei non sunt coloni pro Dominis vt commune ait Lanf.in c. quoniam contra.in versi. num.64.de prob.

Testes esse nõ possunt meretrices in causis criminalibus secundùm gloss. in l.3.in versi.l.Lex Iulia.ff.de test.

Affinis in criminalibus etiamsi est collateralis nõ potest esse testis.c.absens.2.q.9.c.1.3.q.1.c. accusantes.3.q.5.Clar. §.fin.q.24.

Vxor licet cogi non possit ferre testimonium contra maritum, tamen propter inopiam probationum cogi poterit Alex.consi.102.num.8.in 7.vol.Ro.singul.393 Hæc omnia probè discutienda, & distinguenda sunt in certis quandoquidem casibus Iuris consultorum, sententia vel falli vel ampliari potest. Nihil addam de testium diligenti examine, de corũ repulsa seu exceptione. Breui enim lectionis huius compendio hæc comprehendi nequeunt sed Consultis Doctorum Iurisperitorum fiet satis. Quod si hæc ad perpendiculum reseruentur Iudicij veritas & ratio apparebit ex ipsis allegationibus qua in re tuebitur nostra propositio. Postremò omnes Iurisperitia celebres doctores profitentur veritatem indicij patere vel ex partium assertione.l.fin. C. si per vim. vel ex probationibus. Et propterea dicimus quod in scitè & legitimæ auditis & discussis probationibus stat causarum põdus Baldus in l.ingenuum.ff. de statu hominis deficiet tamen quandoque probatio.l. duo sunt Titij. ff. de test.tutel. vbi dicit Baldus quod deficiente probatione, defi

cit substantia causæ. Et debet bonus Iudex animum suum confirmare argumentis & testibus quæ rei aptiora & proximiora sunt,& non dirigere animum, ad vnam solam speciem probationis Fulg.consl.133.proponitur col fin.Paul. de Cast.lib.2 consil.30..ego Paulus & 169.viso puncto col.2. Ancha.consil.317.in causa in princip.& 277. Cur. in repet. l.admonendi.ff.de iureiur.col.78.Barb lib 2.cons.47.incip. præclarè in primis verbis & alibi sæpe in consiliis suis. Et debent coniūgi probationes imperfectæ ad faciendum vnā plenam probationem gloss.fin. Vbi Felin.in c.cum causam colum.4 de probat.in cap.cum Ioan.colum.4.de fide instr. Catel in 2 part.memoral.in verb.Iudicia.Alex. lib.1. consil. 53.in causa vertente.col.3.Anchar. consil.317. in causā. in princip.& 277.Fulg.consil.133.proponitur.col. fin. Iason. defendens Bald.in l Gallus.§.fin.col 3.ff.de liber & posthumis.Rom sing 202.& sequent.& dicit Bald.per gloss ibi. in ca.accedens.ad fin.vt lit.non contestata, quod non oportet allegationes concludere de necessitate, quia vna allegatio iuuat alteram & ex pluribus considerationibus fit vna sufficiens cōsideratio,& dicit esse notabile, quoniam & quę nō prosunt singula, multa iuuant.c. illo vos. de pign.l.spadonem.§,qui iura multa.ff de excusat. tutorum. cum simil. vt Barbat lib.1.consil. 43.præclarè, col.2.lib.2.consil. 6.& seq. Qua in re dilucidè patet Iudicem probationū energiam & efficaciam debere mirum in modū amplecti, sine quibus fingere debet Harpocratem Idcircò sapientissimi omnes Iurisconsulti nunquam temerè dederunt Consulta nisi discussis probè facti narrationibus.Sic Scæuola de more respondebat secundùm ea quæ proponerentur Barbat.libr.4. consil 70.vbi Episcopus colum.6.Decius sepè hac animaduersione sua exorditur consilia. Nam in facto etiam ij qui plus salis & aceti vidētur habere in pectore, quíque prudētissimi iudicantur turpiter errant, c.licet.de constit.lib. 6.l. fin.ff.pro suo.clarius in l.2.ff.de Iuris & facti ign.non enim præsumuntur facta nisi probentur.

Et propterea oportet vt coram Iudice omnia ritè & verè enucleentur,discutiantur,longa mansuetudine maturentur & æqua trutinentur bilance cum amplissimis probationū demonstrationibus,quia Iudex cui nihil cōstat nihil agere debet.Est enim teste Baldo Iudex quoddam prædicamentū quod prædicatur de probationibus.

In

In immensum profectò vagaretur lectionis præsentis discursus si numerosissima Præsidia hic citaremus quibus nostra tuetur propositio, non erit tamen absonum recensere præcipuos Duces quorum manu & copiis tutissima euadit & ab omnibus sophismatum versutiis immunis nostra thesis de Iudicando secundum allegata & probata conspicitur. Horum primas partes tenet Bal. in ca. fi. de Iureiur. Angelus Instit. quib. mod. tut. fin. in princ. in § si minus. col. 5. Inst. de act Paris de Syndicatu char. 49. in verb. iudicare colum. 3. Bertach. in tract. de Episcopo 4. parte 1. lib. est char. 47. q. 11. latè & moraliter Luc de Penna in l. quicunque. C de tab. & scribis. lib. 10. Angelica in verb. iudicare §. 7. incip Vtrum Iudices. Felin post Batba. in cap pastoralis §. quoniam. col. fin. de offic. deleg. Philip. Decius in l. antepen. quæ incipit bonorum ad finem. C. qui admit. Anchar. consf 210. Curtius Iunior in d. l. antepen. Alex in l. si is ad quem. ff. de re iud. Catell. in 2. parte memoralium in verb. Iudex. Papa Pius Epist. 5. char. 1. Fulg. Consil. 132. proponitur colum fin. Paul. de Castro lib. . consi. 302. Imola in Clem. Pastoralis §. quia verò. num. 4 v de offic. deleg. & cap. 1. num. 13. vers. si autem. Menchiaca controuers. illust. cap. 13. num. 1 & cap. 14. nu. 5. Aret. consil. 88. in præsenti. col. fin. Socin. in consil. 27 colum. 3. Archidiacon. in c. vltim. 23. q. 3. Martinus iuris Ciuilis antiquus interpres in d. § veritas. Cald in d. c Pastoral. §. quia vero de officiis delegat. Ioannes Arboreus, lib. 9. Theosophiæ, cap 20. Ioann. Oldendor in tract de formula inuest. actio. c. Vlt. idem in li. de Iure & æquitat. tit. 13. Ioan. Coras. lib. 4. Miscell. cap. 20. horum autem omnium concessus graditur cum canonis & paragraphi probati intentione, simulque omnes dictant frustra conari Iudicem particulari scientia & priuata, sententiam ferre, cum teneatur iudicare ex his quæ vt Iudex, nō quæ vt priuatus cognouerit & præterea si acta fuerint cōscripta his omnibus votis assentiēdum est, qua in re fallitur Bartoli opinio in authenticis, nisi breuiores. dicétis in his causis minimis simplici assertioni iudicis credendum esse nam etsi id verum sit quod valdè dubiū est intelligi tamen debet de his quæ vt Iudici contingerint non autem de his quæ vt priuatus perceperit. Et profectò æquissima videtur sanctio illa & Catholica quæ vnius hominis arbitrium negotij pondus quod summè trutinandum est non remittit.

Superest vt oppositarũ dubitationum argumentis cautè respondeamus quæ facili via dissoluentur ad primum ergo quo tantopere veritas cõmẽdatur vt eius cognitio priuata & particularis iudici possit statuere iudicium neglectis probationibus, dicimus & fatemur proculdubio iudicẽ teneri iudicare secundum veritatem l.rem non nouam.C.de iudiciis. Veritas autem dicitur id quod probatum est aut per legem præsumptum.l.penult.ff.de probat.tex.cap.1. iũct. cap. Laudabilem, de frigidis, vt sic argumentatur post alios Andræas Alciatus in d.c.1 de Officis ordinandorum num. 84. Sicque argumenti cuneus recutitur in contradicentes & ad nostrum velle commodè retorquetur.

Ad secundum vbi enumerantur sordes Iudiciorũ & fori strepitus diuersi quibus atra sæpius pro candidis proponuntur, satis non cõstare videtur logicis basibus, nec rationum tutissima congerie. Ridicula enim sunt exempla illa quorundam iniquè iudicantium, & eorum vestigia insequi piaculare esse nemo est qui dubitat. Et accidentia illa quæ corruptissima hominum colluuie eueniunt, æquo sæpius veritatis niueum pudorem constuprare nequeunt, nec à vero officij sui tramite excusare Iudicem. Sol etenim non culpãdus est si oculus non videt. Quamobrem legitimis Iuris traditionibus prohibentur omnes illæ testium & probationũ sordes quibus hominis ratio, vel effascinari, vel in miram metamorphosim commutari potest. Arceantur & ad Britannos vsque ablegentur simultates, falsitates, sophismata, & tenebricosę omnes depositiones, Veritatis illibato seruato flore. Mederi enim voluerunt Cæsares huic symptomati cum sententia fertur ex falsis instrumẽtis & testibus, ne tyrannis quædam aut inhumanitas sub sacro Iustitiæ nomine sopiatur. Quid enim homine indignius excogitabimus, quã prauis indulgere mendacij & falsitatis imposturis. Optimè itaque ita datur querela falsi contra sententiã latã ex falsis demõstrationibus etsi transierit in rẽ iudicatam l.querela.C.de fal.ita disponit totus tit. C. si ex fals. instr. Temerè pariter publica testimonia negligit Iudex vt proprio suo sensui faueat, dum veretur ne quidpiam falsitatis illis subsideat, nam vbi videt innocentem variis circuitibus calumniarum vndique cingi, tunc diligentiùs & sagaciùs scrutari & inquirere debet rerum personarum & temporis circunstantias, cæteráque adminicula amplectitur, nec vnquam omnem

omnem causæ spem proprio consilio examinandam reponit, sed in iudicio publico dirigitur, l. prætor. ff. de Iurisdict. omnium Iudic. Hæc nostra opinio clarissimos habet fautores & probatur ex c. iudicet 3. causæ. q. 7. quem D. Thomas Augustino tribuit sup. Psalm cum tamen ex Ambrosio ortũ habeat Psal. 115. serm. super illud, Miserationem tuæ multæ nimis domine secundum Iudicia tua viuificame. Bonus iudex (inquit) nihil ex arbitrio suo facit, & domesticæ proprio voluntatis, sed iuxtà leges & iura pronuntiat, scitis iuris obtemperat. non indulget propriæ voluntati nihil paratum & meditatum domi defert sed sicut audit ita & iudicat. Consultò ergo legi nostræ concors Gregorius cum Ambrosio exclamauit, quod iubetur præses insequi quod cõuenit eum sequi ex fide eorum quæ probantur. Valeant ergo aniles istę oppositiones & meticulosæ suspiciones de negligẽdis allegatis & probatis ob inanem duntaxat causam quę fori abusus intuetur, in maius & grauius siquidem detrimẽtum haberentur causæ quæ subsistunt coram iudice, si eius soli & proprio arbitrio sequaci & variis affectibus districto trãsuerentur. Norint vtinam Iudices eorum officio maximè interesse hominum malitiis occurrere, l. in fundo. in fin. ff. de rei vend. & tradunt Decius in l. ea est natura cauillationis nu. 2. de reg. iur. & latè Marsil. in sing. 177. & cauetur in cõs. 238. col. 1. vers. quartò, & diligenti veritatis examine discutere sordes fori si quæ irrepserint, Hæc ad retundendam secundæ obiectionis aciem optimè constare creduntur.

Aggrediamur tertium oppositum quod perspicax & subtile ita breue est sed leuiore præsidio oppugnabitur. Explananda est primum Mosis sententia cui potissimum tota vis argumenti contradictorij conualescit. Insontem & iustum non occides (inquit Dominus Exod. 23.) quia auersor impium sed in rationabili Philosophia edoctus sum optimum esse ad faciliorem rei propositæ promerendam perceptionem à diffinitione exordiri. Quod quidem præceptum nec nouũ est nec inusitatũ. Fuitq́; sententia Platonis in Phædro in hæc verba. In omnibus rebus ô puer vnicum principium his qui bene consulere volunt, est intelligere, quid illud sit de quo cõsulatur, vel omninò aberrare necesse est. Plerosq́; verò latet, quod nesciant rei substantiam, ergo (inquit) ne nobis accidat quod in aliis damnamus, quid amor ipse sit & quam vim habeat definitione ex consensu partium posita cognosca-

cognoscamus. Hactenus Plato. Cui sententiæ Iurisconſ. V
pianus facturus verba de dolo malo subscripsisse dicitur
l.1.§ ff.de dolo:& idem Iurisc.in l.2 ff.de Iust & Iure.in h
verba inquit, Iuri operam daturum prius nosse oportet v
de nomen Iuris descendat, & de Ciceronis sententia Ba
noster meminit in prælud.feud.colum. 3. vt ergo tantis l
gum monitis pateamus à definitione prædicati huius sac
sententiæ auspicabimur,& explorabimus, Quid sit Insor
Rab. Salomon hanc Mosis à Domino edoctam legem e
plicans. Insontem eum & iustum intelligit qui de domo i
dicij exiens, condemnatus ad mortem pro crimine sibi f
so imposito ducitur. Nam si quispiam velit illius innoce
tiam defendere offeratque se probaturum suspendenda
omninò sententiæ executio, condemnatusque ad priore
locum reducendus,quo melius sententia discutiatur, vt f
ctum nouimus de Susanna Dan. 13.quæ ad verba Prophe
se illam innocentem probaturum pollicentis, reducitur
iudicium & à morte liberatur. Alij intelligunt ne condēn
tus ab alio quam à iudice publicam functionem gerēte,o
cidatur, ita vt nemini liceat occidere etiam condemnatu
nisi à magistratu iussus fuerit. Pluribus autem videtur eu
dici insontem & iustum debere intelligi cuius iudici satis e
probata intentio licet per falsos testes conuincatur, deb
enim Iudex omnem adhibere diligentiam, quò insontis
iusti defendatur innocentia,& sic iudicium differat,sæpè te
stes examinet, aliaque quærat indicia pro illius defension
Si verò adhuc Iustum non poterit adiuuare ad superiorē r
mittat iudicem. At si ipse sit superior(ait B.Thom.)2.2.q.64
art.6. Iudicare iuxtà testium depositionem debet. Eo enin
casu non ipse,sed testes hominem occidunt. Tunc namq; e
intentione non occidit innocentem, sed debitum officij su
quidquid sequatur persoluit, nullatenus peccat sed studios
agit, sicuti ille qui tutamine inculpatæ tutelæ aggressorem
interficit. Et per hoc inquit Soto soluitur aliorum argumē
tum huic ordini reclamantium & arguentium hoc esse con
tra ius naturale. Illi enim qui falso accusant ius violant na
turale si scienter hoc faciant,nā possunt id bona fide facere
Iudex autem potiùs ius idem transgrederetur nisi debitum
officij sui præstaret quod iure naturæ ob commodum bo
num constitutum est.

E Cymmerijs tandē tenebris vindicata est nostra propo
sitio

ſitio de ferendo Iudicio ſecundũ veritatis ipſius inſignia legitimis probationibus examinata & aduecta, ita vt liberè inſequi valeamus canonis & §. intentionem, vt & aliundè authoritatibus imploratis fulciamur in ipſius gl. interpretatione vbi primo memoriæ occurrit quod Gratianus. 30. q. 5. docet, dicit enim ibi textus, Incerta vt Xiſtus Papa ſcribit epiſcopis per Hiſpaniam conſtitutis, nemo Pontificũ iudicare præſumat, vt quamuis vera ſint tamen credenda non ſunt, niſi quæ certis indiciis comprobantur, niſi quæ manifeſto iudicio conuincantur, niſi quæ iudiciali ordine publicantur prædicta enim verba repetuntur in §. ſeq. qui incipit, hinc etiam Victor Papa dicit gl. ſup. d. verbo credenda non ſunt. arg. ex his authoritatibus & ſequentib. ça. q̀ iudex non ſecundùm conſcientiam ſed ſecundùm allegata debet iudicare, de conſec. diſt. 5. cap. vlt. 15. q. 5. presbyter. 2. q 1. Deus omnipotens. 3. q 7 Iudicet. Eiuſdem põderis & efficaciæ eſt gloſſa noſtri §. vbi fides teſtium attenditur, non ſcientia priuata Iudicis. Videtis ergo Clariſſimi iudices quo pacto derelictis omnib. veſtri affectus paſſionibus purè & verè ſententiam ex allegatis & probatis ferre debeatis. Omnes leges omnia Iura clamant Iudicandum eſſe ſecundùm probationes. Quod ſi Iudex (inquit Petrus Gregorius vir fœliciſſimi ingenij) videat probationes fieri aduerſus ea quæ ipſe certò nouit, puta quia interfuit, & quia conſciẽtiæ puritate tactus nolit Iudiciũ exequi pro ea probatione falſa bene quidem faciet ſi ſe à iudicando abſtineat, ſi poſſit, at ſi non poſſit, vt quia ſolus Iudex debet commonere reos, ſi nihil proficiat debet ex actis iudicare. gloſſ. in d. §. pubertatem. in verb. ex habitu. qu. b. mod tut. finiatur. tex. in c. ſi ſacerdos. de officio ordinand. cap. ſi tantum & c. placuit. 6. q. 2.

Aſt dicetis in tantis accuſationibus, in tantis allegationibus & probationibus quid nobis ágendum eſt, quomodo poſſumus euitare hos falſum teſtiũ menandros & inextricabiles verſutias? Non deſunt titubantibus veſtris animis optima remedia. Sunt qui vobis conſulant cauſam ad ſuperiorem remittere & à Iudicandi munere potius abſtinere quã ferre ſententiam aduerſus inſontes. Quod ſatis tutum eſſe nõ exiſtimo, periclitaretur enim ſemper inſontis ius ex hac à Pilato ad Herodem vt vulgo fertur remiſſione, nã viſis eiuſdem negocij actis damnaretur. Tho. q. 64. art. 2. Sylueſter verbo Iudex. 2. q 5. Caietan q. 68. art. 4.

Adde

Adde quod omne opus malum ſicut eſt illicitum homini facere per ſeipſum ita & ei illicitũ facere per alterum, tum quia ille agit ſecundùm iura cuius authoritate agitur & ita per idem eſſet Iudici condemnare innocentem, per ſeipſum vel per alterum, quia quicquid eſt cauſa cauſę, eſt cauſa cauſati, ſunt qui velint Iudicem etiam per ſummum. Iuſiurandum cauſę abſtruſiorem rationem percipere non poſſe proteſtari l. ſi de meis. § vlt. ff. de arbit. Alciat. c. 1. de offi. ord. 91. Aulus Gell. lib. 14. c. 3. Ang. in l nõ quemadmodum. ff de Iudiciis. Quibus è diametro refragatur Couarruuias & explicatiùs. d. l. ſi de meis, ſenſum perpendit quæ ſic intelligẽdam eſſe cenſet vt optimè illud probet conſilium diſcedendi à cauſæ Iudicio quando Iudex intra certum diem iudicare & cauſam diffinire cogitur, cum tamen eo die nondum ei liqueat quid in ea controuerſia iuſtè diffinire poſſit quod poteſt variis ex cauſis contingere, & maximè cum inter duos controuertitur de aliqua re quæ per eorum neminem poſſidetur, ita vt neuter nec verè actor ſit nec verè reus, & intra diem præſignatum minimè liquidum eſt ad quem eorum res pertineat. Graue ſiquidem eſt authore Gregorio vt in re dubia certa proferatur ſententia. cap. graue. 11. q. 3. Deinde non conſtat quo pacto iudex hic poſſit iurare ſibi non liquere, ſiue enim conſideremus publicam ſiue priuatã ſcientiam certus eſt quid in ea quæ tractatur cauſa verum ſit. Hæc eſt Couarruuiæ ſententia.

Sunt qui in ciuili vel criminali cauſa cum Iudex habet informatam conſcientiam de certiſſima veritate pro reo, probationes tamen indubitatas audit in cauſa contra eũ quas verè nouit falſas, ſed non poteſt oſtendere tanquam iudex, variis rationibus animũ Iudicis perſuadeant ad inſequendã potius conſcientiam informatam de veritate quam allegata & probata. Sed omnibus hæc non probantur. Periculoſum enim eſſe videtur hoc conſilium in dirimendis iudicij ciuilis litibus, Iudex enim conuinceretur ſententiam tuliſſe iniuſtam probationibus nimirum alienam, nec crederetur ei contrarium aſſerenti vt in c. quoniam contra falſam ext. de probationibus in cauſa factis etiam ſibi maius periculũ imminet. ſ. pœnæ conſimilis fortè perſonalis. arg. ff. ad leg. Iul. rep l. lex Iulia. iſtis autem periculis pro debito alterius vel delicto ſe exponere non videtur ſecundùm ordinem charitatis cogeretur enim aliquando effuſis & decoctis omnibus

pro

pro damni illati ex sententia quæ non constitisset fidei & probationis basibus restitutione vitam mendicare. In hac ergo perplexitate satis videtur iudex excusabilis quoad Deũ si veritatem vt homini priuato sibi notam offendit, & sequitur veritatem Iudicialem.

Istud enim est minus malum. s. non spoliare se, sed supplicium pati nolle misericordiæ causa, vt in ca. Deus omnipotens. 2 q 11. & subdit Ancharanus multum enim excusat necessitas officij, vt l. Tutor. ff. de his quib. vt ind. & l. post legatum eod. tit. & in l. cum quædam c. de admin. tut. & communiter glossatores iuris canonici & ciuilis inclinant in istam partem. Hæc est sententia Petri Ancharani. in rep. c. 1. ext. de const. post. 5.

Io. à Capistrano veritati tantum tribuit vt nullis auocamentis instrumentorum, nullis probationibus velit Iudicẽ debere sentẽtiam ferre contra conscientiæ dictamen. Cuius hæc sunt verba ab authoritate Prophetæ Hieremię desumpta. Non glorietur sapiẽs in sapiẽtia sua, & nõ glorietur fortis in fortitudine sua, & non glorietur diues in diuitiis suis, sed in hoc glorietur qui gloriatur scire & nosse me, quia ego sum dominus qui facio misericordiam & iudicium & iustitiam in terra, hæc enim placent mihi ait Dominus, quia vt dictum nosse, est nosse veritatem quia Deus veritas est, ergo gloria nostra sit nosse sequi & seruare Iustitiæ veritatem contra quem certitudinaliter notam nullus audeat iudicare, & qui contrarium sentit cum verè poterit respondere ad tot sacras authoritates adhuc recurrat ad summum superiorem regem Regum & Dominum dominãtium. Et si non sufficit appellare ad Imperatorem & Papam vel ad sacrum conciliũ appellet ad thronum Dei & tribunal Christi priusquam contra veritatem certitudinaliter sibi notã innocentem quempiam condemnare deliberet. Hæc Capistranus. Cuius consilij authoritas & quæcũque copia varia collexit nihil aliud continent præter eximiam veritatis Epænesim. Exaggeratis siquidẽ sacrę paginę sententiis fermè omnibus de veritatis Iudicio, hanc sententiã tulit qua citius fore existimat causam remittere ad cœleste tribunal quã Innocentẽ damnare, cum scriptum sit, Insontem non occides quoniam aduersor impium. Huius argumenti præsidium fortius, discussum est fortioris rationis subsidio, apud Ludouicum Lopez, uam Iudex damnans eum quem priuatim scit innocentem

Lud. Lopez. 1 p. Instruct. Conscientiæ. cap. 3. q. 2.

centem esse, ex ipsis tamen publicis probationibus manifestè nocentem, nequaquam innocentem, sed potius nocẽtem occidi. Nam vt iudex tenetur in Iudicio fidem adhibere his, quæ vt Iudex cognouerit non his quæ vt priuatus, igitur, non occidit innocentem si occiderit eum qui ex publicis testimoniis nocens apparet.

Ea autem quæ superaddit de prouocatione sententiæ, nõ vidẽtur multum detrahere Iudicis officio quominus secundum probata nõ Iudicandum sit, sed Iudiciorũ falsitates & periuria aperiunt quorum Deus vt vltor postulatur, Possunt tamen hoc exemplo Iudices non parum moueri vt sui muneris memores non friuolis quibuscunque accusationibus aut depositionibus aures deuoueant ne illis accidat ꝙ multis perperam Iudicantibus accidisse legimus. Sunt enim qui honoris & dignitatum culmina & apicem tenentes sibi impunè omnia licere putant, legum euertere æquitatem, iura pro arbitrio torquere nihili facere nec rationis nec naturæ placita: odio quodam ferũtur, vt ad cruces ad rogos, ad vortigines miseriarum vsque prosequantur quos oderunt. Deus autem qui toties pollicitus est se fore tutissimũ propugnaculum iniustè oppressorum, insanam impietatem grauiter vlciscitur vt liquido constat in his qui cum viderẽt causam eorum apud homines periclitari ad superos confugerunt, quod consilium Innocentibus tradidit Capistranus.

Refert Dion Cassius Seuerianum Adriani iussu occisum fuisse, qui antequam lictoris laqueo iugularetur, nullius sceleris conscius, & suo Iuri Principẽ obturasse aures cerneret, ignẽ poposcit atq; incenso thure vos (inquit) ô dij testor me nihil aduersus Adrianum molitum fuisse cui indignè me persequenti hoc tantum imprecor, vt cum mori cupiet non possit. Quæ Imprecatio certissimo euentu non caruit nam ipse Imperator maximis cruciatibus afflictatus repetitis vocibus in hæc verba miser prorũmpit, Quam miserum mortem appetere & mori non posse.

Ex Fulgosio retulit Gallicæ Academiæ author quendam Principem cuius nominis non memini, alioquin generosum sed scelerum crudelissimum vltorem nobiles duos natalium & stemmatis splendore conspicuos perduellionis crimine pertinaci accusatos, ex altissima turre in conspectu multorum præcipites trusisse. Constantissimis vocibus innocentiã protestabantur. Falsas accusationes vitæ integritate repelle-

bant.

bant. Supplices petebant ne regis animus cláculariis sugillatoribus seductus in eos sæuiret. Nihil proficiũt. Nec mouetur nec flectitur, tantis clamoribus Princeps. Insontes ad diuinũ tribunal confugiunt & his verbis Principẽ adoriũtur. Cum nec Iuri nostro tuendo, nec nobis æquitatis apud te crudelissime Princeps relictus sit locus, nos te ad dies triginta iudicio sistere mandamus, ante summi & incorrupti Iudicis thronũ vbi ius nostrum ęquiore bilance trutinabitur. Princeps anilẽ & demẽtẽ illã citationẽ esse opinatus, eãque flocci faciens, trigesima die cum ab aulicis suis sommo liberiore indulgere crederetur mortuus inuentus est. Idem ferme scribit Nauclerus de quodã Ferdinãdo Sanctij filio Legionis & Castellæ rege.

O tremenda cõparitio. Non instruitur actio corã plebeïo Iudice, sed corã Deo & in conspectu ipsius summæ Triadis. Non est hic Iudex instar Æsopicæ trabis indignus qui tribunal obsideat, sed cui eadẽ Dei est omnipotentia cõmunis, eadẽ incorrupta Iustitia & sapientia. Corã illius claritate Rodolphus Dux Moscouiæ citatus est, cum odij pestilentis insidias moliretur aduersus quẽdã equitẽ auratũ, quem ideo vinctum apprehensum cruciatũ in sacco inclusum compedibus obstrictũ in profluentẽ, proiici iussit. Eques iã in saccũ coniectus, nondũ tamẽ inclusus Ducẽ qui ad spectaculũ accesserat in fenestra conspicatus alta voce clamauit, Dux Rodolphe ad tremendũ Dei tribunal te voco, vt causam assignes cur me immerẽtem tã acerba & indigna morte petimis. Dux eã citationẽ cũ risu excipiens, intrepidè respõdit. Bene, præito, ego iũ adero. Exacto prope anno Dux in febriculã incidit. & appellationis recordatus adstantibus dixit. Nũc mortis meę tempus instat, ad iudicium eundum, & ita accidit breui enim post mortuus est.

Pręterire nec possum nec debeo quæ in Britãnis chronicis legũtur de Francisco Britannię Armoricę Duce qui Ægidiũ fratrẽ à consiliariis, lęsę majestatis falso accusatũ in carcerẽ coniecit, vbi cum horrendo famis supplicio necaretur situ & media consumeretur, fatalem diẽ tanti tormẽti metã esse prævidens aduocato ad cõscientię instructionẽ pro viatico sui itineris præparando Monacho Franciscano fidẽ ab eo accepit, vt fratri renunciaret intra quadragesimũ diẽ ad Dei tribunal se sistere oporteres.

Franciscanus cū Ducem in finibus Normādiæ inuenisset mortē fratris, eiusque ad summi Dei Iudiciū appellationē illi renunciauit, Dux eo nūcio perterritus, ingēti symptomate corripitur. & paulatim morbi sequitia tabescēs ad diē cōdictū è viuis sublatus est. Hæc nemo existimet ludicra, quæ è veris Historiarū monumētis excepta sunt & à multis fidei & eruditionis notissimæ authoribus relata, quibus, Iudices ad resipiscentiam saltē iure summo hortari debent ne tam leuiter causarum periodum curēt rebus omnibus negligenter examinatis. Ne in eos valeat consilium Capistrani qui cū innocentiā summis numeris indignè accusatam, diuina protegi Iustitia, asseuerat & quod à Nioeta dictū est verissimū esse cōprobetur. Est extremæ insaniæ eos vel obiurgare vel vt iniurios lacessere qui ad Deū confugiunt eoque intercessore & defensore persecutionū remediū quærūt. Non facilè reperiri potest opus in quo quis nō accusetur, sed vera debet esse accusatio, sed legitima, sed certa, nō Chimerica, nō sordida, aut ambitione testiū & mendaciorū circumscripta, potestatē comitetur oportet integritas, nimirū vt perturbationibus non rapiatur, nō inflāmetur odio, nō trahatur inuidia, nō flectatur gratia, nec cupiditate sursū deorsumq; feratur, quæ Iudicē ab æquo & iusto transuersum agere solēt, at vero quia interdū quia planè æquus iustique tenax, circūuenitur blanditiis & oratorū arietibus percellitur, ferreū esse decet imo adamantinū iudicē. Nequaquam faciat lachrimas ne fucos aut verba curet, quibus offundūtur tenebræ, sed quid rei causæque veritas habeat, quid leges, quid Iustitia dictet, sibi semper ponat ob oculos. Et ne quid desit, ne corruptus adsessor oblinat os Iudici & imprudentē aliorsum ducat à recto sapiētē esse oportet. Nā si per se non sapiat iudex rerū in controuersiā positarum discussionē si tantū alienis credat iudicis, atque in ferēda sentētia opus habeat submonitore, frequenter impinget neq; præstabit vnquā quę sunt veri cordatique iudicis. In eiusque sententiā merito protestabitur Videtis ni fallor qua in re suspiciēda veniat Capistrani sentētia, qua vero reiiciēda. Probo Capistranū quādiu tuetur Innocētis partes. Reprobo Capistranū cū vult omnē Iudicij animā penes Iudicem manere neglēctis probationum adminiculis imo certissimis litis indiciis & demonstrationibus.

Eia

Eia ergo Iudices nolite illustratã multis probationibus veritatẽ particulari quodã affectu violare, verba pensate testiũ, non personarũ quæ fortassis minus arrident vultui. Cæsar rogatus sentent'ã à consule huiusmodi verba loquutus est. omnes homines P.C qui de rebus dubiis cõsultant ab odio, amicitia, ira, atque misericordia vacuos esse decet. Haud facilè animus verũ prçuidet vbi illa officiunt neque quisquã omniũ libidini simul & vsui paruit hac quidem sentẽtia nescio an vspiã apud Ethnicos scriptores salubrior ac magis frugifera induci possit, prçsertim Reipub. rectorib. Ob eã caussam Areopagitę in summa veneratione habiti sunt Athenis, qui ne prophanatores sacrosanctæ Iustitiæ inuenirentur, ius noctu & in tenebris dicebant. Non enim die sed iure æquum esse Iudicia celebrari existimabãt. Ideoque quę dicebantur audiebant, dicentes autem non videbant, & meritò quidẽ. Non enim iura inuenta sunt vt in discernendis negotiis odio aut amore aut reliquis affectibus studeamus, sed vt Flaccus Venusinus Lyricus ille vates inquit. *Satyr. 3. lib. 1.*

Iura inuenta metu iniusti fatea'e necesse est.

Quocirca Chrisippi quoque ingeniũ veteribus nostris iure in admirationẽ venit, qui Iustitiæ imaginẽ expressurus eam aspectu per quã vehemẽti toruami ratoque vultu, luminibus oculorũ vt acrioribus ita etiã rectis & immotis, depingere studuerit, innuens nimirũ ꝙ magistratũ in improbos seuerũ & inexorabilẽ, in probos mitẽ & mansuetũ esse oporteret. Quod consilium Themistocles pulchrè simul & præclarè sequutus videtur. Is nãque Simonidi cũ pręter æquum quiddam postulasset, ait: Nam neque tu inquit bonus Poëta esses, si modos & numeros in comitando contẽneres, neque ipse bonus pretor si gratiam cuiusquã legibus anteferrem. Idcirco qui fauore humano aut precibus victi sententiã ferunt Iure puniuntur, sed his minime parcendum est qui cum vident dilucidũ Veritatis iubar illud extinguere putant vt dolo iudicent ij autẽ tenentur ad æstimationem litis & ad damnum reficiendũ parti lesæ vt in l. fin ad fin. c. de pœna. Iudic. qui male iudicat, & Inst. de oblig. quę ex quasi malef. in princip. & dicit gloss. in d. l. fin. quod tenetur per actionẽ in factũ vt Institut. vbi supra. Tenetur etiam l. Iulia repetũd. ff. ad leg. Iul. repetũd. vt superius diximus. Tenetur pariter *Aud. Gel. li. 14. c. 4. Plutarch. in Themist.*

ꝺ 2 crimine

crimine concussionis l.fin.& crimine falsi quod pœnā deportationis vel vltimi supplicij continet ff.ad l.Corn. de falsi.l.§.qui iudic.Condemnatur etiam corruptus Iudex in triplū dati & in triplū promissi, & in causa ciuili amissa dignitate vel cingulo In criminali vero causa bonis omnibus confiscatis mittetur in exiliū de iure nouissimo in Authen.vt litigāt.iur §.qui.verò accep.& §.si autē.Potest etiā similiter cōueniri ex edicto de calūniatoribus in quadruplū ab eo quē debebat damnare per pecuniam vt ff de calūniat.l.1. & l.3. §.illud.Nulla tulit vitiosiores homines ætas.Nullū sęculū languidius vnquā fuit scelerum lue.Nunquā tamē negligentius animaduersum est in flagitiosos.quorū vbi vis gentiū ingens est copia,quæ fecūditate vberiore pullulascit quia tolleratur quia permittitur.Iā nō audiuntur vulgaria delicta sed horrēda & ipsis Barbaris incognita.Assasinia,natorū expositiones, proditiones amicorū passim audiuntur.Et quod dictu horribilius est, ipsi homines non sibiipsis tantū infensi sunt sed in Deū ipsum videntur contraxisse inuidiā.Hæc humani generis tā mira in vitia propensio in causa est vt malorū plena sint omnia vt vix decimus quisque ad virtutis studium incumbat.Hanc malorum frequentium multitudinem Virgilius sic describit.

quibus inuisi fratres dum vita manebat
Pulsatusue parens & fraus innexa clienti,
Aut qui diuitiis soli incubuere repertis,
Nec partem posuere suis,quæ maxima turba est.
Quique ob adulterium cæsi quique arma sequuti
Impia,nec veriti Dominorum fallere dextras.

Hæc malorum seges fit vitio fomitis quē Hebrei vocant יצר *iezer* vt quisque ad vitia sit propensior quā ad virtutes & citius bonorū hominum multitudo ab vno vitioso indeterius pellicetur, quā gens malorū caterua ab vno studioso ad meliorem frugem reuocari possit.quod Gregorius Nazianzenus explicatius his verbis retulit. Desiderabile(inquit)quid & prōptū est malitia,& nihil adeò facilè & procliue existit,atq; facere malū,etiā si nemo sit,q nos adigat,ac rursus rara ac molesta est boni acquisitio,etiā si plura sint quæ nos ad illam trahant & prouocent.

cēt. Bonū humanæ naturæ acquisitu difficile est, perinde atque ignis humidiori materia. Plurimi verò ad communicationem mali parati &apti, quasi calamus quidã sunt, qui scintilla & vento correptus, facilè propter ariditatem accēditur & cõsumitur. Etenim citius quis modicā malitiam vbertim in se recipit, quàm copiosam virtutē paulatim. Nam & modicū absinthij amaritudinem suam melli celerrimè indit, mel verò dulcedinem suam absinthio nō ita facilè ingerit, etiam si duplicatū adhibeatur: & modicus calculus subtractus, totū fluuiū in decliuia distrahit, è contrario verò vix illum robustissimum munimentum cōtinet, vel ne exorbitet, impedit. Hactenꝰ Nazianzenus. Sed inter tantos malorum aceruos nulli perniciosiores meo Iudicio existimātur iis qui cū virtutis tutelā & patrocinium se suscepisse dicant, omnia tamē in virtutis iniuriā moliuntur, adeò vt reipublicę tēpestas penè insedabilis oriatur. huiꝰ generis sunt Iudices qui iniquis Iudiciis rerum concordiā dissoluere conantur, excutiūt reuerentiam quæ Iuri debetur & plurimum fauoris conciliant iis quos exitio dignos vidēt. Eraclites cū magnopere cuperet rectè consultū reipublicæ, ab illis in primis supplicia sumēda esse dicebat, qui publicas ciuitatis leges infestarēt, quā qui muros impugnarēt. Ast quāto dirius sæuiēdū est in eos qui leges corrūpi volūt iniquis persuasionibus, & variis insidiis? Perniciosius est Rempub. legibus carere quā ciuitatē muris. Muri, turres, propugnacula vim externā duntaxat depellūt, leges verò intestinam iniuriā profligant. Muri ne à potentioribus ciuitas expugnetur opē adferunt (quorum imperium nōnunquam tolerabile esse queat) at leges quia in his & salus & vita vniuersorū consistit, obsistunt ne impij & flagitiosi rerū gubernacula inuadāt ne improborū libidini tota multitudo seruire cogātur Nihil habet vrbs indignius malo, nihil fœlicius optimo Iudice. Nollē locupletari orationē meā infœlicissimo exitu quē consequutæ sunt Respublicæ tanto commodo destitutæ, at horret animus recēsere quibus infortuniis subiiciatur populus cui malus Iudex pręficitur. Sed vt funē aliquando reducamus quis non videt exorbitātes iniquorū Iudicum iniurias turbare omnia, perdere familias, fratrū cladibus gaudere & cętera illa quę tacēda quā publicāda potiùs existimātur? Quod si iis nō detur prò

ptiſſima remedia abſit male nominari vereor ne hoc malũ temporũ pertinacia fiat immedicabile. Nõ deeſt copia monitorũ ſed flocci fit omnis de virtute,& de ſerenanda cõſciẽtia Paranæſis. Ipſa etiã cõſciẽtia ſceleris vindex nõ deeſt optimo perſuaſu cõſulere, quẽ videt fræna ſenſus libidini laxare Videtíſne aliquãdo Iudicẽ iniquã ferre ſentẽtiã? quomodo illico numeroſa acie ſtipetur, quomodo timor dãnatio, horror ad melioris animi vota illũ preuocent, vt maius nequeat ſuppliciũ excogitari. Quod ſi cõtingat perfici tantũ facinus, tantũ ſacrilegiũ, iam adeſt illico ſui ipſius accuſatrix cõſciẽtia,& infeſta Nemeſis quæ miſerrimis infœlicẽ animũ excarnificat modis. Quod ſi ſtatim de pœnitẽtia cogitet recipitur quidẽ à Deo qui neminẽ excludit à venia, ſin ſec⁹ incrudeſcit ſingulis momẽtis flagellũ, nec patitur qetẽ agere donec adi at ad deſperationẽ. Nec opus eſt ſibi blãdiri ꝙ tardi⁹ veniat vltio, tarda durior eſt, lẽta acrior, Deus ille oĩa nouit, videt oĩa.

Imponendus iam tãdem licentiori orationis curſui expectatus colophõ, ne verboſitati nimiũ incultæ indulgere videar, quę cũ in Oratoribus omnibus dãnetur in togato nóſtro ordine indigna eſt, vt doctè voluit Iaſ. in l. Gallus. §. 1. in 1. notab. ff. de lib.& poſth. vbi dicit quod aduocatus nimis verboſus poteſt propter hoc priuari aduocatione,& eſt gl, ſing in l. ex ea in 1. gl. ff. de poſtul. Sed non inutile fuit copioſiore vti rationum cõgerie, quæ ſi vobis paulo viſa eſt prolixior facite vt cum veſtris animis cogitetis rem tantã nõ potuiſſe paucis verbis explicari. Variis quidẽ vſus ſum verborũ repetitionibus & inuolucris, in hac ſolenni Iudicum materia καὶ δὶς γὰρ τοι καὶ τρὶς φασι καλὸν εἶναι τὰ καλὰ λέγειν τε καὶ ἐπισκοπεῖσθαι. Atqui pulchra aiunt ea quæ pulchra ſunt iterum ac tertio tum dicere tum cõſiderare. Vellẽ autẽ vt ex frequẽti iteratione Iudices vel iure poſtliminij ad ſacri officij ſpartã diligẽtius exornãdã excitarentur. Vellẽ vt in manu mea eſſet quod verbis ſum proſequutus re effectũ reddere, ſed nõ dubito vos omnes mecũ fateri id eſſe deploratis reipublicæ miſeriis vtiliſſimũ. Præſtaui pro virili quæ pollicitus fuerã. Veſtrũ eſt ea omnia grato animo & beneuolo ſuſcipere, ꝙ ſi feceritis mihi maior dabitur ſtimulus fœliciore calamo aliquãdo poſteris teſtã di quantũ prodeſſe cupiat celeberrimæ huic Academiæ. Veſter MATTHÆVS. Viuite fœlices.

ICON

IVRISPRVDENTIÆ

EX EMBLEMATIBVS

PETRI MATTHÆI

ICONOGRAPHICIS.

¶ *Ad Excellentissimos Iuris Professores in Academia* VALENTINA.

PANDE *genus, stirpisq; tuæ primordia profer?*
Me genuit fausto sidere Iustitia.
Quale tuum nomen? IVRISPRVDENTIA. *Quid est?*
Virtus perpetuò qua sine recta silent.
Illa ego sum auspicis pandens oracula legis
Me colit excelsi Diua Sophia chori.
Segmine cur panni vario tua palla renitet?
Tot manibus constat condita iura prius
Quis fuit hanc? Diuum semper metuenda potestas,
Et πολυπραγμοσύνης sedula cura virum.
Historiæ series, Regum consulta, senatus
Sanctio, nascentis criminis exitium.
Vnde triplex facies? Iuris diuisa facultas
Vrbes, naturam, conspicit ac populos.
Dic mihi cur cingas Parnasside tempora lauro?
Iura triumphanti numine cuncta domant.
Cur manibus manca es? jam donis nescia flecti,
Ius venale manet, muneris illicio.
Cur oculos claudis? Iudex non noscat amicos,
Fallitur aspectus sæpe fauetq; dolis.
Es aurita nimis? nos solis auribus absque
Affectu, aut mentis calcare iura damus.
Cur resides veterum libros ac scripta volutans?
Arte grauem pectus non variare decet.
Quæue cohors sequitur lachrymis tritaq; lacerna?
Consilium dubijs casibus ipsa petit
Magnatum procerumq; decus mea vota capessat
Et Belli & pacis tempus vtrumq; fero.
Cur pedibus concussa iacent tot corpora? victum
Hic vicij caput est fraudis, & ecce manus.
Ecqui circunstant? opulentia, splendor, honores,
Hæc mea, Virtuti si suus esset honos.

APPRO

¶APPROBATIO.

NIHIL est in hac eruditiſsima Petri Matthæi I. V. D. de Iudicibus Lectione, quod non ſit Catholicum & Iudicũ officio perutile, dignumq́; vt appendicis vice doctiſsimis F. Ludouici Lopeſij operibus de Inſtructione Conſcientiæ addatur.

F. Petrus de Bollo S. Theologiæ Doctor Pariſienſ.



